



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 5/2021 – São Paulo, sexta-feira, 08 de janeiro de 2021

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5017882-05.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: PATRICIA APARECIDA PEDRAO

Advogado do(a) APELADO: DANIEL GONCALVES FANTI - SP190399-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Patrícia Aparecida Pedrão contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento da Corte Superior.

Confira-se:

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

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

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. OFENSA AO ART. 489 DO CPC/2015. AUSENTE. HONORÁRIOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - O art. 489 do Código de Processo Civil de 2015 impõe a necessidade de enfrentamento dos argumentos que possuam aptidão, em tese, para infirmar a fundamentação do julgado, não estando o julgador obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Precedentes.

III - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, o qual consignou que, em virtude de o contribuinte ter decaído de parte mínima do pedido, o município réu deve arcar com os honorários advocatícios em 10% sobre o valor dado à causa, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

IV - O Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1662345/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017)

O acórdão está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça em relação ao prazo para a União efetuar a cobrança do laudêmio, nesse sentido:

(...) Feita tal anotação, colhe-se dos autos que o recorrente impetrou mandado de segurança para se abster de pagar laudêmio pela alienação onerosa de imóvel situado em terreno de marinha, submetido a regime de ocupação, tendo o juiz de primeiro grau acolhido a pretensão, em parte, apenas para afastar a exigência da "multa de transferência" no montante de R\$ 1.945,78 (e-STJ 104).

O Tribunal de origem reformou a decisão, restabelecendo a cobrança de todos valores que estavam sendo originariamente exigidos pela União, afirmando que não houve decadência, nos termos do acórdão acima transcrito.

De notar, inicialmente, que o laudêmio corresponde ao valor que a União (senhorio direto) recebe por não exercer o direito de consolidar o domínio pleno do imóvel a cada vez que houver uma transferência onerosa do domínio útil (enfiteuta ou foreiro) ou do direito de ocupação do bem.

Registre-se, ainda, que os valores cobrados em razão da utilização, por particulares, de imóveis pertencentes à União (foro, laudêmio e taxa de ocupação) constituem receitas patrimoniais e não se enquadram no conceito de crédito tributário, razão pela qual não se sujeitam às regras do Código Tributário Nacional, conforme jurisprudência desta Corte de Justiça.

Nesse sentido: REsp 1145801/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 19/08/2010, REsp 1279477/ES, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 13/12/2011 e REsp 1015132/PE, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 23/06/2008).

Assim, não há como acolher a alegada violação ao arts. 105 e 116, II, do Código Tributário Nacional, bem como ao princípio da irretroatividade da lei mais gravosa, visto que os valores exigidos possuem natureza patrimonial e não tributária.

De outro lado, a obrigação de o alienante efetivar o pagamento do laudêmio decorre de lei. Para melhor compreensão da controvérsia, impõe-se transcrever o disposto no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.398/1987, que possuía a seguinte redação:

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos. (Regulamento)

O referido artigo foi regulamentado pelo Decreto n. 95.760/1988, que assim dispõe:

Art. 1º A transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União (aforamento) ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas (ocupação) e a cessão de direito a ele relativas regem-se pelo disposto neste decreto.

Art. 2º O alienante, foreiro ou ocupante, regularmente inscrito efetuará a transferência, sem a prévia autorização do Serviço do Patrimônio da União - SPU, desde que cumpridas as seguintes formalidades:

I - recolhimento do laudêmio ao Tesouro Nacional, por meio da rede bancária, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF);

II - apresentação, ao Cartório de Notas, dos seguintes documentos, em nome do alienante:

a) comprovante do pagamento do laudêmio; e (...)

Art. 4º O requerimento de transferência das obrigações enfiteuticas ou relativas à ocupação será remetido ao SPU por via postal, com aviso de recebimento, ou entregue pessoalmente, devendo ser instruído com os documentos referidos no item II do art. 2º, autenticados pelo Cartório de Notas, e, se for o caso, a certidão do registro de imóveis.

Parágrafo único. Na formalização da transferência perante o SPU, observar-se-ão o prazo e demais termos do art. 116 do Decreto-lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Art. 6º Mediante solicitação verbal, as Delegacias do SPU fornecerão ao foreiro ou ao ocupante cópias autenticadas dos contratos de aforamento, extraídas dos livros de contratos enfiteuticos, suas eventuais averbações ou termos de transferências, ou dos documentos de inscrição da ocupação, extraídos dos livros, fichas de inscrição ou certidões arquivadas em pastas, de acordo com o sistema adotado em cada Delegacia, observado o disposto no § 2º do art. 3º.

Art. 9º A inobservância das formalidades prescritas no art. 2º ou a transferência feita em desacordo com o disposto no art. 7º autoriza o SPU, sem prejuízo de outras sanções:

I - a indeferir a formalização da transferência, no caso de aforamento, inclusive declarando sua caducidade, se couber; ou

II - a cancelar a inscrição da ocupação, procedendo na forma dos arts. 63, 132 e 198 do Decreto nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Parágrafo único. A aplicação de qualquer das medidas autorizadas por este artigo não exclui a cobrança de foros, taxas, laudêmios e multas, monetariamente corrigidos e acrescidos de juros, na forma da lei.

Destaco, ainda, o disposto nos arts. 116 do Decreto-Lei n. 9.760/1946 e 3º, § 4º e § 5º, do Decreto-Lei n. 2.398/1987, na redação dada pela Lei n. 9.636/1998:

Art. 116. Efetuada a transação e transcrito o título no Registro de Imóveis, o adquirente, exibindo os documentos comprobatórios, deverá requerer, no prazo de 60 (sessenta) dias, que para o seu nome se transfiram as obrigações enfiteúticas.

§ 1º A transferência das obrigações será feita mediante averbação, no órgão local do S.P.U., do título de aquisição devidamente transcrito no Registro de Imóveis, ou, em caso de transmissão parcial do terreno, mediante termo.

§ 2º O adquirente ficará sujeito à multa 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes, se não requerer a transferência dentro do prazo estipulado no presente artigo.

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos (...)

§ 4º Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946. a Lei nº 9.636, de 1998)

§ 5º A não-observância do prazo estipulado no § 4º sujeitará o adquirente à multa de 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

Depreende-se dos referidos comandos normativos que, para a concretização da transferência das obrigações enfiteúticas ou relativas à ocupação, como na hipótese dos autos, o alienante (ocupante primitivo) deve recolher previamente o laudêmio, bem como comunicar a transação ao Serviço do Patrimônio da União SPU (atualmente denominado de Secretaria do Patrimônio da União).

Na realidade, a comunicação à SPU constitui elemento essencial para legitimar a transferência das obrigações enfiteúticas, visto que a ausência de informação acerca do negócio jurídico firmado entre particulares inviabiliza a ciência da situação do imóvel pelo ente público e, conseqüentemente, do cumprimento das exigências legais.

Com efeito, não se pode admitir que a alienação do domínio útil ou do direito de ocupação produza efeitos para o ente público, ainda que haja título translativo registrado em cartório. A propósito: AgInt no AREsp 888387/ES, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 11/10/2016, AgRg no AREsp 301455/SC, Relator Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 04/03/2015 e REsp 1201256/RJ, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 22/02/2011.

Nessa quadra, forçoso convir que o termo inicial do prazo para a constituição dos créditos tem como data-base o momento em que a União tomou conhecimento da alienação e não a data em que foi consolidado o negócio jurídico entre os particulares, consoante exegese do § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/1998, com a redação dada pela Lei n. 9.821/99:

"o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

Sobre o tema, veja-se:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. BENFEITORIAS REALIZADAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO TERRENO E ANTERIORES AO FATO GERADOR. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO LAUDÊMIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelos ora recorrentes contra ato do Gerente do Serviço do Patrimônio da União em Fortaleza, cuja ordem, que objetivava afastar do cálculo do laudêmio as benfeitorias realizadas em terreno de marinha após a celebração do contrato de compra e venda deste, foi denegada.

2. Em verdade, laudêmio é a compensação assegurada ao senhorio direto por este não exigir a volta do domínio útil do terreno de marinha às suas mãos ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas. Tal vantagem tem por fato gerador a alienação desse domínio ou desses direitos e uma base de cálculo previamente fixada pelo art. 3º do Decreto n. 2.398/87.

3. A propósito, o art. 3º do Decreto n. 95.760/88, ao fixar como será efetuado o cálculo do valor do laudêmio, não deixa dúvidas.

4. Como se depreende da redação dos dispositivos acima, a base de cálculo do laudêmio consiste não meramente no valor atualizado do domínio pleno, mas também das benfeitorias.

5. Por sua vez, esta Corte já firmou que o fato gerador da debatida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda

nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem.

6. Nesse sentido, diante do princípio da legalidade e da indisponibilidade dos bens ou faculdades inerentes à titularidade do domínio público, muito embora as benfeitorias tenham sido comprovadamente construídas após a celebração do acordo de compra e venda, estas não podem ser excluídas da base de cálculo do laudêmio, sobretudo se ainda não ocorreu o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis.

7. Recurso especial conhecido e não provido (REsp 1257565/CE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 30/08/2011)

Assim, constata-se que não ocorreram os institutos da decadência ou prescrição relativamente aos créditos devidos pelo ora recorrente (laudêmio e multas de transferência), conforme orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, desde o julgamento do REsp 1.133.696/PE, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos repetitivos):

(a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32;

(b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, institui a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito;

(c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência;

(d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98);

(e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento.

No caso, as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, afirmaram que a SPU tomou conhecimento da transferência do imóvel em questão somente em 15/10/2004, tendo sido o lançamento do crédito efetivado em 19/04/2011 (e-STJ fls. 104 e 201/202).

Nessa quadra, aplicando-se a norma vigente à época em que ocorreu o

fato gerador da cobrança do laudêmio, qual seja, a Lei n. 10.852/2004, não há que se falar em decurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos entre a data da cientificação da União da transferência, em 15/10/2004, e a data do lançamento do crédito, ocorrida em 19/04/2011.

Por fim, no que diz respeito à alegada ofensa ao "devido processo legal demarcatório", além da matéria não ter sido objeto de discussão no Tribunal de origem, o recorrente não apontou os dispositivos de leis federais supostamente violados na espécie, circunstância que atrai a incidência das Súmulas 211 do STJ e 284 do STF.

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso especial.

(REsp 1.487.171, Rel. Ministro Gurgel de Faria, p. 02/02/2017)

Desse modo, a pretensão recursal também encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, *verbis*:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020546-71.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LIGIA AMARO OLIVEIRA DA PONTE

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR - SP289447-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002186-14.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GFG COMERCIO DIGITAL LTDA.

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

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 5/2767

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001305-14.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO COUTO BERNARDES - MG63291-A, RAFAEL DOS SANTOS QUEIROZ - MG103637-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001902-34.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: ADRIANO DONIZETI DA SILVA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006972-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESTHER ALICE FERNANDES SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARY ELLEN SILVA DAVILA - SP63282

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por ESTHER ALICE FERNANDES SANTOS, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. SÚMULA 150 DO E. STF. INÉRCIA DA EXQUENTE CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO.

- Pacífica a jurisprudência do C. STJ no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade, inclusive, com a Súmula 150 do C. STF: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

- In casu, entendendo configurada a prescrição causada pela inércia da exequente em dar andamento à execução, uma vez que entre a data de citação da agravante (28/08/2003) e a retomada da execução (01/06/2015) decorreu período muito superior aos cinco anos impostos como limite ao reconhecimento do decurso do lapso prescricional.

- Da análise dos autos, verifica-se que após a citação da agravante na data supra, em decorrência da falta de movimentação processual, os autos foram remetidos ao arquivo em 02/10/2008. Desarquivados em 02/10/2013 a pedido da parte, retornaram ao arquivo em 23/10/2013. Em 18/02/2014, novamente desarquivados sem que qualquer requerimento fosse efetivado, retornaram ao arquivo em 07/03/2014. Só em 01/06/2015, em face de novo desarquivamento, a parte agravada deu efetivo impulso ao processo.

- Agravo de instrumento provido.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de contrariedade a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço do recurso especial interposto pela recorrente (Id 146594001), pois o princípio da unirecorribilidade veda a interposição de dois recursos contra a mesma decisão, salvo os casos previstos em lei.

Passo à análise do outro recurso especial (Id 1027198)

Evidencia-se que a recorrente não apontou qual o dispositivo de lei federal que entende ter sido violado no aresto, em desatenção ao artigo 1.029 do CPC, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula 284, STF:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Nesse sentido já decidiu a Corte Superior:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

Observa-se grave defeito de fundamentação no apelo especial, uma vez que o agravante não particulariza quais os preceitos legais infraconstitucionais estariam supostamente afrontados. Assim, seu recurso não pode ser conhecido nem pela alínea "a" e tampouco pela alínea "c" do permissivo constitucional, porquanto, ao indicar a divergência jurisprudencial sem a demonstração do dispositivo de lei violado, caracterizadas estão a alegação genérica e a deficiência de fundamentação recursal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 821.869/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 24/02/2016)

Ademais, cumpre destacar que a menção de dispositivos legais no corpo do recurso sem indicar efetivamente qual resta violado não supre a deficiência apontada acima. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. FORNECIMENTO DE ÁGUA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA. DÉBITO ANTERIOR. OBRIGAÇÃO DE NATUREZA PESSOAL. VERBA HONORÁRIA FIXADA EM VALOR RAZOÁVEL (500 REAIS). IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DA SABESP DESPROVIDO.

1. A SABESP limitou-se a mencionar, no decorrer das razões recursais, uma série de dispositivos legais que entende amparar seu direito. Entretanto, em momento algum, indicou especificamente quais desses artigos teriam sido contrariados, tampouco como se dera a ofensa ou negativa de vigência aos mesmos. Aplica-se, na hipótese, por analogia, a Súmula 284 do STF.

2. (...) omissis

3. (...) omissis

4. Agravo Regimental da SABESP desprovido. (g.m)

(AgRg no Ag 1380928/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 03/03/2016)

Ante o exposto, **não conheço** do recurso especial (Id 146594001) e **não admito** o recurso especial (Id 1027198).

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2.020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002591-75.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBERTO CAMILLO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR - SP175292-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

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

Decido.

Alega a parte recorrente violação da Lei 9514/97 e do artigo 34 do Decreto-Lei 70/66, notadamente quanto à falta de intimação pessoal da parte apelante da data dos leilões, bem como pelo direito de purgação da mora até assinatura do auto de arrematação.

No que se refere às irregularidades quanto ao procedimento de execução extrajudicial, o voto recorrido esclareceu que foi enviada à parte-autora intimação pessoal para purgação da mora, pelo Registro de Imóveis, bem como que a parte autora ingressou com a presente ação às vésperas do leilão que seria realizado, demonstrando a plena ciência da iminente realização da hasta, o que se coaduna com o entendimento da Corte Superior, sendo o caso de aplicar o óbice da S. 83/STJ: *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. PURGADA MORA. VALOR INSUFICIENTE. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. CIÊNCIA INEQUÍVOCA. PRECEDENTES.

1. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula 7/STJ).

2. A Jurisprudência do STJ é firme no sentido de que não se decreta a nulidade do leilão, por ausência de intimação pessoal, se ficar demonstrada a ciência inequívoca do agravante.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AgInt no AREsp 1463916/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 03/12/2019, DJe 09/12/2019)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. ENDEREÇO INDICADO NO CONTRATO. ENVIO. CONSTITUIÇÃO EM MORA. ENTREGA NÃO COMPROVADA. HARMONIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO E JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. É válida a notificação extrajudicial, para a constituição em mora do devedor, desde que entregue no endereço de seu domicílio por via postal, com aviso de recebimento. Súmula n. 568/STJ.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1861436/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/06/2020, DJe 12/06/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, "A prova do recebimento da notificação pelo devedor não é necessária para a constituição em mora, bastando que seja enviada ao endereço declinado no contrato. Precedentes." (AgInt no AREsp 1.125.547/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe 28/3/2019). Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1388337/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2019, DJe 25/06/2019)

Por fim, a incidência da Súmula 83 do C. STJ obsta o conhecimento do recurso especial pela alínea 'c', do artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988. (AgInt no AREsp 1.387.976/SP, Rel. Ministro Antônio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 20/05/2019)

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002220-91.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AGROPECUARIA VISTA ALEGRE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE CHRISTIANE REGINATO - PR56770-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGROPECUARIA VISTA ALEGRE LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOYCE CHRISTIANE REGINATO - PR56770-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O contribuinte interpôs **Recurso Especial** e **Recurso Extraordinário**, que passo a analisar.

1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial interposto por AGROPECUÁRIA VISTA ALEGRE LTDA, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O aresto recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. LEI Nº 10.256/2001. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUB-ROGAÇÃO. ARTIGO 30, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. LEGALIDADE DO DISPOSITIVO. PRECEDENTE DO STF.

I. Inicialmente, no tocante à responsabilidade do recolhimento por sub-rogação, prevista no art. 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, cabe salientar que na vigência da Lei nº 10.256/2001, o terceiro é obrigado a reter e recolher a contribuição social prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/1991.

II. Isto porque o Supremo Tribunal Federal no julgamento proferido nos Recurso Extraordinário nº 363.852, foi expresso no sentido de declarar a inconstitucionalidade "do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição" (g.n.) (RE nº 363.852, Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 23/04/2010, pg. 714).

III. Por conseguinte, a declaração de constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001 pelo Supremo Tribunal Federal abrange o disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei nº 8.212/1991, que impõe ao terceiro adquirente a sub-rogação nas obrigações do produtor rural quanto à contribuição sobre o valor de sua produção.

IV. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE nº 718.874 analisou a situação das empresas com responsabilidade tributária por sub-rogação, por força do disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei nº 8.212/1991, no contexto da alteração do artigo 25 pela Lei nº 10.256/2001, concluindo pela legalidade do dispositivo e eficácia da exação.

V. Ademais, insta consignar que a Resolução nº 15/2017, do Senado Federal, que suspendeu, com base no artigo 52, inciso X, da CF, a execução do artigo 12, inciso VII, da Lei nº 8.212/91, e a execução do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação ao artigo 12, inciso V, ao artigo 25, incisos I e II, e ao artigo 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, decorre do decidido no RE nº 363.852 (artigo 1º da Resolução).

VI. Assim, tendo em vista que a permissão constitucional conferida ao Senado Federal pelo art. 52, inciso X, da CF é apenas para "suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal", não há que se falar que a Resolução nº 15/2017 tenha afetado a eficácia da Lei nº 10.256/2001, declarada constitucional pelo C. STF no RE nº 718.874.

VII. Por fim, verifica-se que o Ministro Alexandre de Moraes ao decidir a Petição Incidental nº 8.140 ao RE 718.874, determinou a retificação da redação da Lei nº 8.212/91, a fim de afastar a anotação de suspensão atinentes aos artigos 25 e 30.

VIII. Assim, tanto na decisão proferida pelo STF como no ato editado pelo Senado Federal não há qualquer ressalva à manutenção do recolhimento por sub-rogação.

IX. Apelação da União Federal provida. Apelação da parte impetrante prejudicada.

A parte recorrente alega violação aos seguintes dispositivos: (i) art. 128 do CTN; (ii) art. 1º do Decreto 2.346/1997; (iii) art. 1º da Lei 10.256/2001.

Argumenta, em síntese, que no RE 718.874 "reconheceu-se a constitucionalidade da exigência prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/1991, com a redação conferida pela Lei nº 10.256/2001, todavia, nada se mencionou quanto a sub-rogação do adquirente da produção rural, prevista no art. 30, IV, da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997".

Decido.

As questões tratadas no art. 128 do CTN e no art. 1º do Decreto 2.346/1997, dispositivos apontados como violados, não foram objeto de apreciação específica na fundamentação do acórdão recorrido.

De acordo com o teor das Súmulas 211 do STJ e 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão não enfrentar a questão federal que se alega violada:

Súmula 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

Súmula 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Ocorrendo a omissão, cabe ao recorrente suscitar a apreciação da matéria em embargos de declaração e, se estes forem rejeitados, arguir violação ao art. 1.022 do CPC, caso contrário irá perseverar o óbice da ausência de prequestionamento. Sobre o tema:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CANCELAMENTO DE PROTESTO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 211 DO STJ. ENDOSSO MANDATO. MÁ-FÉ DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME. SÚMULA 7. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. As matérias referentes aos arts. 514, II, do CPC/1973 e 1.013, §§1º e 2º, do CPC/2015, não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmula 211/STJ).

2. O STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração. Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do CPC de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.

3. A pretensão recursal acerca da negligência da Instituição financeira no protesto do título, bem como que tivesse sido notificada pela agravante no devido tempo acerca da ausência de higidez do título de crédito levado a protesto, demandaria reexame de provas. Incidência da Súmula 7 do STJ.

4. A jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que inexistindo má-fé do portador, não se pode obstaculizar a cobrança do seu crédito, nem mesmo penalizá-lo por protestar título higidamente recebido, e, menos ainda, tornar insubsistente a autônoma obrigação que surgiu com o endosso. Precedentes.

5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1314865/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018) - (destaque nosso)

Desse modo, ausente o necessário prequestionamento deste dispositivo, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso excepcional.

De toda forma, o acórdão recorrido está em sintonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que tem acompanhado o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 718.874.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. FUNRURAL. ART. 25, I E II, DA LEI 8.212/1991. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI 10.256/2001. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA "A". DISSÍDIO PRETORIANO PREJUDICADO.

1. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao analisar o RE 718.874/RS, pacificou a questão aqui posta no sentido de que "é constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/01, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção" (RE 718.874/RS).

2. Alterar a verba honorária importa nova avaliação dos parâmetros dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC/1973, ou seja, o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Tarefas, contudo, incabíveis na via eleita, consoante a Súmula 7/STJ.

3. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional 4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1803983/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 31/05/2019) - destaque nosso.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. FUNRURAL. ART. 25, I E II, DA LEI 8.212/1991. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI 10.256/2001. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA O ENTENDIMENTO DO STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM PARA PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETATÓRIO. SÚMULA 98/STJ.

1. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao analisar o RE 718.874/RS, pacificou a questão aqui posta no sentido de que "é constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/01, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção" (RE 718.874/RS).

2. No mesmo sentido, os seguintes precedentes do STJ: EDcl no AgRg no AREsp 546.004/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11.5.2018; REsp 1.717.965/ES, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25.5.2018.

3. No que pertine à aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC/1973, a irrisignação é pertinente. Ora, os Aclaratórios foram opostos com o nítido caráter de prequestionamento, o que, por si só, atrai a incidência da Súmula 98/STJ, segundo a qual o recurso integrador manifestado com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protetatório.

4. Recurso Especial parcialmente provido, apenas para excluir a multa imposta na origem com base no art. 538, parágrafo único, do CPC/1973.

(REsp 1795800/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2019, DJe 28/05/2019) - destaque nosso.

Com relação à especificidade mencionada (empresa adquirente da produção rural, com responsabilidade tributária por sub-rogação), consta do acórdão recorrido que “o Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE nº 718.874 analisou a situação das empresas com responsabilidade tributária por sub-rogação, por força do disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei nº 8.212/1991, no contexto da alteração do artigo 25 pela Lei nº 10.256/2001, concluindo pela legalidade do dispositivo e eficácia da exação”.

De fato, trata-se de circunstância abordada nos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux e Gilmar Mendes, de modo que o acórdão recorrido mostra-se em consonância com o entendimento fixado no precedente paradigmático em apreço.

Ademais, entende o STJ que “*últimada a resolução da controvérsia em repercussão geral, denotando a primazia do viés constitucional do tema em debate, caso não é de enfrentá-lo na seara do recurso especial ou do agravo dele decorrente*” (AREsp 521.094 e AREsp 872.147, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, datas da publicação: 02/10/2017 e 17/10/2017).

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

Int.

2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário interposto por AGROPECUÁRIA VISTA ALEGRE LTDA., com fundamento no art. 102, III, “a”, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O aresto recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. LEI Nº 10.256/2001. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUB-ROGAÇÃO. ARTIGO 30, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. LEGALIDADE DO DISPOSITIVO. PRECEDENTE DO STF.

I. Inicialmente, no tocante à responsabilidade do recolhimento por sub-rogação, prevista no art. 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, cabe salientar que na vigência da Lei nº 10.256/2001, o terceiro é obrigado a reter e recolher a contribuição social prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/1991.

II. Isto porque o Supremo Tribunal Federal no julgamento proferido nos Recurso Extraordinário nº 363.852, foi expresso no sentido de declarar a inconstitucionalidade “do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição” (g.n.) (RE nº 363.852, Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 23/04/2010, pg. 714).

III. Por conseguinte, a declaração de constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001 pelo Supremo Tribunal Federal abrange o disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei nº 8.212/1991, que impõe ao terceiro adquirente a sub-rogação nas obrigações do produtor rural quanto à contribuição sobre o valor de sua produção.

IV. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE nº 718.874 analisou a situação das empresas com responsabilidade tributária por sub-rogação, por força do disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei nº 8.212/1991, no contexto da alteração do artigo 25 pela Lei nº 10.256/2001, concluindo pela legalidade do dispositivo e eficácia da exação.

V. Ademais, insta consignar que a Resolução nº 15/2017, do Senado Federal, que suspendeu, com base no artigo 52, inciso X, da CF, a execução do artigo 12, inciso VII, da Lei nº 8.212/91, e a execução do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação ao artigo 12, inciso V, ao artigo 25, incisos I e II, e ao artigo 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, decorre do decidido no RE nº 363.852 (artigo 1º da Resolução).

VI. Assim, tendo em vista que a permissão constitucional conferida ao Senado Federal pelo art. 52, inciso X, da CF é apenas para “suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal”, não há que se falar que a Resolução nº 15/2017 tenha afetado a eficácia da Lei nº 10.256/2001, declarada constitucional pelo C. STF no RE nº 718.874.

VII. Por fim, verifica-se que o Ministro Alexandre de Moraes ao decidir a Petição Incidentar nº 8.140 ao RE 718.874, determinou a retificação da redação da Lei nº 8.212/91, a fim de afastar a anotação de suspensão atinentes aos artigos 25 e 30.

VIII. Assim, tanto na decisão proferida pelo STF como no ato editado pelo Senado Federal não há qualquer ressalva à manutenção do recolhimento por sub-rogação.

IX. Apelação da União Federal provida. Apelação da parte impetrante prejudicada.

A parte recorrente alega violação aos arts. 2º, 5º, II, e 52, X, todos da Constituição Federal. Argumenta, em síntese, que “com a edição da Resolução do Senado Federal nº 15/2017, que produz eficácia vinculante e erga omnes, com efeito retroativo (ex tunc), pode-se afirmar que não há lei válida e vigente impondo a sub-rogação (artigo 30, IV, da Lei 8.212/1991), no caso de aquisição de produtor rural pessoa física empregador”.

Decido.

De início, observo que as questões tratadas nos arts. 2º e 5º, II, dispositivos constitucionais apontados como violados, não foram objeto de apreciação específica na fundamentação do acórdão recorrido.

Dessa forma, não foi observado o requisito do prequestionamento quanto a tais temas, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na súmula 282 do STF:

É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

No mais, cumpre deixar assente que o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 718.874/RS – Tema 669), firmou a constitucionalidade da Lei 10.256/2001, que alterou a redação do art. 25 da Lei 8.212/1991.

O acórdão paradigma foi assimementado:

TRIBUTÁRIO. EC 20/98. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 195, I DA CF. POSSIBILIDADE DE EDIÇÃO DE LEI ORDINÁRIA PARA INSTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO DE EMPREGADORES RURAIS PESSOAS FÍSICAS INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.256/2001.

1. A declaração incidental de inconstitucionalidade no julgamento do RE 596.177 aplica-se, por força do regime de repercussão geral, a todos os casos idênticos para aquela determinada situação, não retirando do ordenamento jurídico, entretanto, o texto legal do artigo 25, que, manteve vigência e eficácia para as demais hipóteses.

2. A Lei 10.256, de 9 de julho de 2001 alterou o artigo 25 da Lei 8.212/91, reintroduziu o empregador rural como sujeito passivo da contribuição, com a alíquota de 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção; espécie da base de cálculo receita, autorizada pelo novo texto da EC 20/98.

3. Recurso extraordinário provido, com afirmação de tese segundo a qual É constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/01, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção.

(RE 718874, Relator(a): EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 30/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-219 DIVULG 26-09-2017 PUBLIC 27-09-2017 REPUBLICAÇÃO: DJe-225 DIVULG 02-10-2017 PUBLIC 03-10-2017)

Outrossim, a decisão proferida pelo STF no RE 596.177, mencionado pela recorrente, não declarou a inconstitucionalidade do Funrural após a vigência da Lei nº 10.256/01. Confira-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. FUNDAMENTO NÃO ADMITIDO NO DESLINDE DA CAUSA DEVE SER EXCLUÍDO DA EMENTA DO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DE MATÉRIA QUE NÃO FOI ADEQUADAMENTE ALEGADA NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO NEM TEVE SUA REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO EM DECISÃO QUE CITA EXPRESSAMENTE O DISPOSITIVO LEGAL CONSIDERADO INCONSTITUCIONAL.

I - Por não ter servido de fundamento para a conclusão do acórdão embargado, exclui-se da ementa a seguinte assertiva: "Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador" (fl. 260).

II - A constitucionalidade da tributação com base na Lei 10.256/2001 não foi analisada nem teve repercussão geral reconhecida.

III - Inexiste obscuridade, contradição ou omissão em decisão que indica expressamente os dispositivos considerados inconstitucionais.

IV - Embargos parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.

(RE 596177 ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-226 DIVULG 14-11-2013 PUBLIC 18-11-2013) - destaque nosso.

No que concerne à Resolução do Senado Federal 15/2017, o Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado no sentido de que ela não se aplica à Lei 10.256/2001 e não produz qualquer efeito em relação ao decidido no RE 718.874/RS.

Nesse sentido:

1. O acórdão recorrido está alinhado ao entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, que, ao apreciar o tema 669 da sistemática da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "É constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/2001, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção".

2. A Resolução nº 15/2017, do Senado Federal, não se aplica ao definido no RE 718.874. Isto porque, o Senado Federal, por meio da resolução, exerceu sua competência privativa em relação ao que restou decidido no RE 363.852, o qual tinha por objeto legislação anterior. Ademais, a resolução não poderia versar sobre o paradigma do Tema 669, uma vez que não houvera declaração de inconstitucionalidade no julgamento da repercussão geral, mas, sim, de constitucionalidade (RE 718.874-ED, Rel. Min. Alexandre de Moraes).

3. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

4. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

(RE 1204781 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-176 DIVULG 13-08-2019 PUBLIC 14-08-2019)

Agravo regimental em recurso extraordinário.

2. Direito Tributário.

3. FUNRURAL. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 718874, com repercussão geral, declarou constitucional, formal e materialmente, a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei n 10.256/2001, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção.

4. A Resolução do Senado Federal 15/2017 não se aplica à Lei nº 10.256/2001 e não produz qualquer efeito em relação ao decidido no RE 718.874/RS.

5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada.

6. Agravo regimental a que se nega provimento. Verba honorária majorada em mais 10%.

(RE 1195829 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 20/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 30-09-2019 PUBLIC 01-10-2019)

A questão em apreço foi abordada, inclusive, no julgamento dos embargos de declaração opostos no próprio no RE 718.874:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DECIDIDAS PARA OBTENÇÃO DE CARÁTER INFRINGENTE. INAPLICABILIDADE DA RESOLUÇÃO 15/2017 DO SENADO FEDERAL QUE NÃO TRATA DA LEI 10.256/2001. NÃO CABIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS PELA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Não existentes obscuridades, omissões ou contradições, são incabíveis Embargos de Declaração com a finalidade específica de obtenção de efeitos modificativos do julgamento.

2. A inexistência de qualquer declaração de inconstitucionalidade incidental pelo Supremo Tribunal Federal no presente julgamento não autoriza a aplicação do artigo 52, X da Constituição Federal pelo Senado Federal.

3. A Resolução do Senado Federal 15/2017 não se aplica a Lei nº 10.256/2001 e não produz qualquer efeito em relação ao decidido no RE 718.874/RS.

4. A inexistência de alteração de jurisprudência dominante torna incabível a modulação de efeitos do julgamento. Precedentes.

5. Embargos de Declaração rejeitados.

(RE 718874 ED, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 23/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 11-09-2018 PUBLIC 12-09-2018) - destaque nosso.

Dessa forma, a pretensão recursal destoa da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no RE 718.874 (Tema 669), o que impõe a negativa de seguimento ao recurso extraordinário quanto a essa questão (art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil).

Com relação à especificidade mencionada (empresa adquirente da produção rural, com responsabilidade tributária por sub-rogação), consta do acórdão recorrido que "o Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE nº 718.874 analisou a situação das empresas com responsabilidade tributária por sub-rogação, por força do disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei nº 8.212/1991, no contexto da alteração do artigo 25 pela Lei nº 10.256/2001, concluindo pela legalidade do dispositivo e eficácia da exação".

De fato, trata-se de circunstância abordada nos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux e Gilmar Mendes, de modo que o acórdão recorrido mostra-se em consonância com o entendimento fixado no precedente paradigmático em apreço.

Sobre o tema, cumpre transcrever, em arremate, trechos de decisão proferida pelo Ministro Gilmar Mendes na Reclamação 39.815/GO:

“No caso dos autos, não obstante a parte reclamante ter exaurido as instâncias ordinárias, não vislumbro a aplicação errônea da tese firmada por esta Corte no âmbito da repercussão geral. Observo que a parte pretende, em verdade, a revisitação da tese firmada por este Tribunal, visto que o acórdão reclamado está de acordo com o decidido no julgamento do RE-RG 718.874 (Tema 669), no âmbito da repercussão geral.

Com efeito, destaco que esta Corte, no julgamento do referido paradigma, fixou a tese de que é constitucional, formal e materialmente, a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/01, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção. Nessa oportunidade, assentou que a Lei 10.256/2001, que alterou o artigo 25 da Lei 8.212/91, reintroduziu o empregador rural como sujeito passivo da contribuição, com a alíquota de 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, autorizada pelo novo texto da EC 20/98. [...]

No caso em análise, o Tribunal reclamado assentou que a matéria tratada nos autos é idêntica a do referido precedente, assentando, inclusive, que as obrigações dos sub-rogados adquirentes dos produtores rurais pessoas físicas não foram invalidadas. [...]

Desse modo, não se vislumbra, na espécie, contrariedade à tese firmada por este Tribunal em recurso afetado pela sistemática da repercussão geral.”

(STF, Rcl 39815, Decisão Monocrática, Ministro Gilmar Mendes, Julgamento em 13/04/2020, p. 15/04/2020)

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário com relação ao quanto decidido pelo STF no RE 718.874 (tema 669) e **não o admito** quanto às demais questões.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000962-29.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MODOLIN, CHIES & CIA LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MODOLIN CHIES - SP355271-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000204-47.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: H MOTORS, COMERCIAL, IMPORTADORA DE PECAS E SERVICOS EM VEICULOS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto por **Bucelli & Ribeiro Consultoria LTDA. - ME** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA EXECUÇÃO. SUBMISSÃO DO DÉBITO À PRÉVIA COBRANÇA AMIGÁVEL ADMINISTRATIVA. MATÉRIAS COGNOSCÍVEIS DE OFÍCIO E QUE NÃO DEMANDEM DILAÇÃO PROBATÓRIA. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA E SUBMISSÃO AO CONTRADITÓRIO. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de se discutir, em sede de exceção de pré-executividade, acerca da nulidade da execução por não ter sido o débito submetido à prévia cobrança amigável administrativa.
3. Com efeito, a Egrégia Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória.
4. No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça in verbis: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".
5. Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.
6. Consoante o artigo 204 do CTN, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez, e tem o efeito de prova pré-constituída, sendo necessário, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, o que não ocorreu in casu.
7. Com efeito, averiguar acerca da nulidade da CDA em razão de vício formal em sua constituição (iliquidez, incerteza e inexigibilidade do crédito tributário ou vícios na formação do processo administrativo de constituição do crédito tributário), demanda necessária dilação probatória, inviável na via estreita da exceção de pré-executividade. Precedentes.
8. In casu, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.
9. A análise das alegações da agravante implica necessariamente dilação probatória e submissão ao contraditório, o que inviabiliza seu conhecimento na via estreita da exceção de pré-executividade.
10. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

11. Agravo interno desprovido.

A recorrente sustenta, em síntese, violação ao art. 2º, § 2º, § 4º da Lei nº 10.522/2002, ao art. 8º da Instrução Normativa 1.599/2015, e ao art. 803, III, do Código de Processo Civil.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp n.º 1.104.900/ES**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 104**) e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou o entendimento no sentido de que **a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.**

O acórdão paradigma, publicado em 01/04/2009, estampa a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (STJ, REsp n.º 1.104.900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009) (destaques nossos)

No caso vertente, o acórdão recorrido se pronunciou no sentido de que as **alegações debatidas não são aferíveis de plano, requerendo dilação probatória**, o que só é possível em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Revisitar aludida conclusão, seja para confirmá-la, seja para infirmá-la, demanda o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

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

TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.

I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.

III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.

V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.

VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.

(STJ, REsp n.º 1.690.486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019) (destaques nossos)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.050.317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019) (destaques nossos)

Há que se considerar, ainda, que para o manejo do recurso especial é imprescindível que os dispositivos indicados como supostamente violados, nas razões recursais, tenham sido enfrentados pela Corte Local.

Como acima delineado, o acórdão emanado desta Corte consignou, na hipótese, que a matéria alegada na via da exceção requer dilação probatória, evidenciando a inadequação da via eleita. Assim, a questão de fundo da exceção, bem como os dispositivos correlatos suscitados pelo recorrente, não foram debatidos nesta Corte, e tampouco o recorrente manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão e ensejar o prequestionamento dos mesmos, fazendo incidir a vedação expressa no verbete da **Súmula 211 do STJ**: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo*".

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (Tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e **não o admito** quanto às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0009932-77.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ORLANDO ANDRADE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A

APELADO: ORLANDO ANDRADE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008454-89.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FELIPE PAZZINI SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FRANKLIN PEREIRA DA SILVA - SP254765-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Felipe Pazzini Silva contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O acórdão dispôs:

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SERVIDOR MILITAR. LICENCIAMENTO. VALIDADE.

- A Lei nº 6.880/1980 (Estatuto dos Militares) e a Lei nº 4.375/1964 (Lei do Serviço Militar) foram recentemente alteradas pela Lei nº 13.954/2019, de 16.12.2019. Contudo, esta última Lei não tem aplicação no caso em exame, uma vez que os fatos que podem ensejar eventual direito ao requerente ocorreram antes de sua entrada em vigor.

- De acordo com a legislação aplicável à espécie, verifica-se a existência de duas classes de servidores militares: o de carreira e o militar temporário.

- O licenciamento constitui dispensa do serviço militar sem direito a remuneração, passando o cidadão a integrar a reserva das Forças Armadas Brasileira. No caso do temporário não há direito subjetivo à permanência na vida militar. A qualquer tempo, concluído o serviço obrigatório ou a critério da administração, o militar temporário será licenciado.

- O militar que não goza de estabilidade pode ser licenciado do serviço nos casos previstos em lei, dentre eles por motivo de conveniência da administração, independentemente de qualquer justificativa e de processo administrativo disciplinar em que sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa, exigíveis apenas se o licenciamento se der a bem da disciplina, por constituir, neste caso, espécie de sanção disciplinar.

- Tendo em vista o conjunto de provas trazidas aos autos, infere-se que o militar sofreu acidente em serviço, do qual resultou lesão recidivante no ombro esquerdo, tratada, principalmente, por meio de cirurgia realizada. Após o tratamento médico, o militar obteve resposta satisfatória e sem ocorrências posteriores, tendo resultado ao apelante incapacidade parcial, apenas para atividades que exijam esforços relacionados ao ombro esquerdo. Segundo a perícia médica, o apelante não possui qualquer limitação para a realização de atividades administrativas no âmbito militar. O último exame de saúde realizado na caserna e informado nos autos, considerou o apelante apto para o serviço militar.

- Dessa forma, não restou configurada a incapacidade permanente do militar temporário para os serviços do Exército, tampouco a invalidez do apelante para as atividades militares e civis. Daí porque, mostra-se incabível a reforma militar pretendida.

- Apelação não provida.

A discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos.

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

Dessa forma, as razões da parte recorrente não se afiguram plausíveis de molde a permitir a formulação de juízo positivo de admissibilidade, por não restar demonstrada negativa de vigência ou aplicação inadequada de legislação federal.

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 23/2767

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013457-28.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSALIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANA DE SOUSA LIMA - SP167442-A, JOSE BARTOLOMEU DE SOUSALIMA - SP67925-A

AGRAVADO: HENRIQUE BERKOWITZ

Advogados do(a) AGRAVADO: DANIELLA LAFACE BORGES BERKOWITZ - SP147333-A, HENRIQUE BERKOWITZ - SP86513-A

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019099-23.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA VENNERANDA DE OLIVEIRA, SEVERINO BEZERRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO PAULA - SP158314

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO PAULA - SP158314

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: HELENA YUMY HASHIZUME - SP230827-A

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Alega a parte recorrente, em síntese, que o acórdão não apreciou os argumentos trazidos na apelação, relativo ao período aquisitivo pretendido de 1999/2004. Afirma que os requisitos materiais necessários ao reconhecimento do usucapião encontram-se presentes no caso.

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

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

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

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

Quanto à alegação de que o imóvel pertencia ao patrimônio da CEF e não era mais um imóvel financiado, o voto recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

No caso dos autos, a autora afirma ter a posse do imóvel usucapiendo desde janeiro de 1999 e que, não obstante tenha sido adjudicado pela CEF em 31/12/1998, o banco réu limitou-se a promover a averbação da aquisição na matrícula do imóvel, sem praticar qualquer ato de proteção de sua propriedade.

A análise dos autos revela que os autores levaram ao Registro instrumento particular com força de escritura pública referente à compra do imóvel em 28/07/1989, mesma data em que deram o bem em especial hipoteca em favor da CEF (fl. 21-verso). Ainda, vê-se que a requerida arrematou o bem em leilão realizado em 11/12/1998, tendo a carta de arrematação sido levada a registro em 14/07/1999 (fl. 22).

Ocorre que o imóvel em questão, financiado pela Caixa Econômica Federal, no âmbito do Sistema Nacional de Habitação, não detém a natureza de bem particular, mas sim de bem público, que não pode ser adquirido por usucapião.

(...)

Não subsistente, portanto, a pretensão dos Apelantes à usucapião urbana, haja vista a vedação legal contida no § 3º do artigo 183 da Constituição Federal.

Ainda que assim não fosse, de se ver que os autores ajuizaram a ação nº 0001772-65.2007.4.03.6100 em face da CEF visando a desconstituição da execução extrajudicial do imóvel levada a efeito pelo banco requerido, no que não lograram êxito, sendo certo que tal fato revela não terem os requerentes atendido ao requisito da posse mansa e pacífica do bem usucapiendo, já que a ré se opôs à pretensão por eles deduzida naqueles autos e, portanto, à própria posse por eles exercida.

Ademais, vê-se que foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela em favor dos autores naqueles autos, como constou da sentença e não foi impugnado por quaisquer das partes, sendo certo que não se há de falar em inércia da CEF quanto à obtenção da posse direta do imóvel depois de sua execução extrajudicial, já que estava ela impedida de agir neste sentido pelo provimento judicial provisório (ID Num. 118269393 - Pág. 71/73)

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

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

Precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 182 DO STJ. RECONSIDERAÇÃO. AÇÃO DE USUCAPIÃO. IMÓVEL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL VINCULADO AO SFH. IMPRESCRITIBILIDADE. SÚMULA N. 83 DO STJ. REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO PROVIDO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Não é possível a aquisição por usucapião de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH e de titularidade da Caixa Econômica Federal, em virtude do caráter público dos serviços prestados por essa empresa pública na implementação da política nacional de habitação. Precedentes. Aplicação da Súmula n. 83 do STJ.

2. Ademais, o recurso não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7 do STJ). O Tribunal de origem, com base na interpretação dos elementos de convicção anexados aos autos, concluiu pela inexistência dos requisitos para a usucapião extraordinária. A alteração das conclusões do julgado demandaria o reexame da matéria fática, o que é vedado no especial.

3. Agravo interno a que se dá provimento para reconsiderar a decisão da Presidência desta Corte e negar provimento ao agravo nos próprios autos. (AgInt no AREsp 1669338/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 24/08/2020, DJe 28/08/2020)

No que se refere ao mérito, o acórdão está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que entende não ser passível de usucapião os imóveis adquiridos pelo sistema financeiro de habitação, dado o seu caráter eminentemente público e social.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. USUCAPIÃO. IMÓVEL VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. BEM PÚBLICO. CEF. AGENTE FINANCEIRO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA 1.

Impossibilidade de ser reconhecida usucapião no tocante à imóvel da Caixa Econômica Federal relacionado ao Sistema Financeiro de Habitação, por configurar-se nessa situação como bem público, tendo em vista a atuação da CEF como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora relevante serviço público, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64. Precedentes da Terceira Turma desta Corte.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1483383/AL, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 27/06/2017)

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. IMÓVEL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL VINCULADO AO SFH. IMPRESCRITIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.

1. Ação de usucapião especial urbana ajuizada em 18/07/2011, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 11/01/2013 e concluso ao Gabinete em 01/09/2016.

2. Cinge-se a controvérsia a decidir sobre a possibilidade de aquisição por usucapião de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação e de titularidade da Caixa Econômica Federal.

3. A Caixa Econômica Federal integra o Sistema Financeiro de Habitação, que, por sua vez, compõe a política nacional de habitação e planejamento territorial do governo federal e visa a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria ou moradia, especialmente pelas classes de menor renda da população, de modo a concretizar o direito fundamental à moradia.

4. Não obstante se trate de empresa pública, com personalidade jurídica de direito privado, a Caixa Econômica Federal, ao atuar como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora serviço público, de relevante função social, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64.

5. O imóvel da Caixa Econômica Federal vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, porque afetado à prestação de serviço público, deve ser tratado como bem público, sendo, pois, imprescritível.

6. Alterar o decidido pelo Tribunal de origem, no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para o reconhecimento da usucapião, seja a especial urbana, a ordinária ou a extraordinária, exige o reexame de fatos e provas, o que é vedado em recurso especial pela Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 1448026/PE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 21/11/2016)

Estando o acórdão em consonância com o entendimento jurisprudencial, o recurso fica obstado nos termos da Súmula 83 do C. Superior Tribunal de Justiça.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019099-23.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA VENNERANDA DE OLIVEIRA, SEVERINO BEZERRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO PAULA - SP158314

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO PAULA - SP158314

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: HELENA YUMI HASHIZUME - SP230827-A

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Alega a parte recorrente, em síntese, que o acórdão não apreciou os argumentos trazidos na apelação, relativo ao período aquisitivo pretendido de 1999/2004. Afirma que os requisitos materiais necessários ao reconhecimento do usucapião encontram-se presentes no caso.

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

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

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

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

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

Quanto à alegação de que o imóvel pertencia ao patrimônio da CEF e não era mais um imóvel financiado, o voto recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

No caso dos autos, a autora afirma ter a posse do imóvel usucapiendo desde janeiro de 1999 e que, não obstante tenha sido adjudicado pela CEF em 31/12/1998, o banco réu limitou-se a promover a averbação da aquisição na matrícula do imóvel, sem praticar qualquer ato de proteção de sua propriedade.

A análise dos autos revela que os autores levaram ao Registro instrumento particular com força de escritura pública referente à compra do imóvel em 28/07/1989, mesma data em que deram o bem em especial hipoteca em favor da CEF (fl. 21-verso). Ainda, vê-se que a requerida arrematou o bem em leilão realizado em 11/12/1998, tendo a carta de arrematação sido levada a registro em 14/07/1999 (fl. 22).

Ocorre que o imóvel em questão, financiado pela Caixa Econômica Federal, no âmbito do Sistema Nacional de Habitação, não detém a natureza de bem particular, mas sim de bem público, que não pode ser adquirido por usucapião.

(...)

Não subsistente, portanto, a pretensão dos Apelantes à usucapião urbana, haja vista a vedação legal contida no § 3º do artigo 183 da Constituição Federal.

Ainda que assim não fosse, de se ver que os autores ajuizaram a ação nº 0001772-65.2007.4.03.6100 em face da CEF visando a desconstituição da execução extrajudicial do imóvel levada a efeito pelo banco requerido, no que não lograram êxito, sendo certo que tal fato revela não terem os requerentes atendido ao requisito da posse mansa e pacífica do bem usucapiendo, já que a ré se opôs à pretensão por eles deduzida naqueles autos e, portanto, à própria posse por eles exercida.

Ademais, vê-se que foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela em favor dos autores naqueles autos, como constou da sentença e não foi impugnado por quaisquer das partes, sendo certo que não se há de falar em inércia da CEF quanto à obtenção da posse direta do imóvel depois de sua execução extrajudicial, já que estava ela impedida de agir neste sentido pelo provimento judicial provisório (ID Num. 118269393 - Pág. 71/73)

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

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

Precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 182 DO STJ. RECONSIDERAÇÃO. AÇÃO DE USUCAPIÃO. IMÓVEL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL VINCULADO AO SFH. IMPRESCRITIBILIDADE. SÚMULA N. 83 DO STJ. REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO PROVIDO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Não é possível a aquisição por usucapião de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH e de titularidade da Caixa Econômica Federal, em virtude do caráter público dos serviços prestados por essa empresa pública na implementação da política nacional de habitação. Precedentes. Aplicação da Súmula n. 83 do STJ.

2. Ademais, o recurso não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7 do STJ). O Tribunal de origem, com base na interpretação dos elementos de convicção anexados aos autos, concluiu pela inexistência dos requisitos para a usucapião extraordinária. A alteração das conclusões do julgado demandaria o reexame da matéria fática, o que é vedado no especial.

3. Agravo interno a que se dá provimento para reconsiderar a decisão da Presidência desta Corte e negar provimento ao agravo nos próprios autos. (AgInt no AREsp 1669338/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 24/08/2020, DJe 28/08/2020)

No que se refere ao mérito, o acórdão está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que entende não ser passível de usucapião os imóveis adquiridos pelo sistema financeiro de habitação, dado o seu caráter eminentemente público e social.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. USUCAPIÃO. IMÓVEL VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. BEM PÚBLICO. CEF. AGENTE FINANCEIRO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA 1.

Impossibilidade de ser reconhecida usucapião no tocante à imóvel da Caixa Econômica Federal relacionado ao Sistema Financeiro de Habitação, por configurar-se nessa situação como bem público, tendo em vista a atuação da CEF como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora relevante serviço público, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64. Precedentes da Terceira Turma desta Corte.

2. Agravo interno não provido.

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE USUCAPILÃO. IMÓVEL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL VINCULADO AO SFH. IMPRESCRITIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.

1. Ação de usucapião especial urbana ajuizada em 18/07/2011, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 11/01/2013 e concluso ao Gabinete em 01/09/2016.
2. Cinge-se a controvérsia a decidir sobre a possibilidade de aquisição por usucapião de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação e de titularidade da Caixa Econômica Federal.
3. A Caixa Econômica Federal integra o Sistema Financeiro de Habitação, que, por sua vez, compõe a política nacional de habitação e planejamento territorial do governo federal e visa a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria ou moradia, especialmente pelas classes de menor renda da população, de modo a concretizar o direito fundamental à moradia.
4. Não obstante se trate de empresa pública, com personalidade jurídica de direito privado, a Caixa Econômica Federal, ao atuar como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora serviço público, de relevante função social, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64.
5. O imóvel da Caixa Econômica Federal vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, porque afetado à prestação de serviço público, deve ser tratado como bem público, sendo, pois, imprescritível.
6. Alterar o decidido pelo Tribunal de origem, no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para o reconhecimento da usucapião, seja a especial urbana, a ordinária ou a extraordinária, exige o reexame de fatos e provas, o que é vedado em recurso especial pela Súmula 7/STJ.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 1448026/PE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 21/11/2016)

Estando o acórdão em consonância com o entendimento jurisprudencial, o recurso fica obstado nos termos da Súmula 83 do C. Superior Tribunal de Justiça.

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

Intimem-se.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000817-82.2017.4.03.6104

APELANTE: CELIA SILVA DE SOUZA, SUELI SILVA DE JESUS, CILENE DA SILVA SANTOS, JORGE SANTOS, VILMADA SILVA CESAR

Advogado do(a) APELANTE: EVERTON ALBUQUERQUE DOS REIS - SP234537-A

Advogado do(a) APELANTE: EVERTON ALBUQUERQUE DOS REIS - SP234537-A

Advogado do(a) APELANTE: EVERTON ALBUQUERQUE DOS REIS - SP234537-A

Advogado do(a) APELANTE: EVERTON ALBUQUERQUE DOS REIS - SP234537-A

Advogado do(a) APELANTE: EVERTON ALBUQUERQUE DOS REIS - SP234537-A

APELADO: COMPANHIA DE HABITACAO DABAIXADA SANTISTA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS CALLEJON JUNIOR - SP110179-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006371-68.2008.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA ALDECY DE OLIVEIRA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

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

APELADO: MARIA ALDECY DE OLIVEIRA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

RECURSO ESPECIAL DA PARTE AUTORA

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

IV - Agravo interno improvido.

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO DA PARTE AUTORA

Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância (...)".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática. Nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal, é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento.

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

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal, que possui o seguinte teor:

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

Ante o exposto, NÃO ADMITO o recurso extraordinário.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019447-94.2014.4.03.6100

APELANTE: JOSE DORGIVAL DE LIMA, CLEONICE DE SOUZA OLIVEIRA LIMA

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

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032493-05.2004.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BRACO S.A.

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA LOUREIRO TERRINHA PALMA DE JORGE - RJ97734-A, MARIA FERNANDA JIQUIRICA BARBOSA - RJ122765-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por BRACO S/A, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O aresto recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. IPI - IMPORTAÇÃO. AERONAVE TURBOFAN. LANÇAMENTO. REVISÃO ADUANEIRA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. ALÍQUOTA ZERO NÃO APLICÁVEL. REITERADA PRÁTICA ADMINISTRATIVA NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A questão controversa nos autos diz respeito à classificação da aeronave Falcon Modelo 900 EX - Turbofan na posição 8802.30.90 (outros aviões de peso superior a 2.000kg, mas não superior a 15.000kg) ou na posição 8802.30.39 (outros turbojatos de peso superior a 2.000kg, mas não superior a 15.000kg) na TIPI - Tabela de incidência do IPI e, por consequência, a incidência da alíquota zero ou da alíquota de 10% de IPI, respectivamente.

2. O imposto sobre produtos industrializados incidente também na importação, após o desembaraço aduaneiro, conforme artigo 35, I, do Decreto 7.212/2010, é sujeito a lançamento por homologação, o qual se dá mediante a entrega da declaração de importação pelo contribuinte, sujeita a posterior homologação pelo Fisco.

3. No caso do IPI-II, após o desembaraço aduaneiro, o Fisco pode proceder à revisão do despacho aduaneiro, a fim de verificar a procedência ou não da declaração prestada pelo contribuinte quando da importação, no prazo de cinco anos, consoante dispõe o artigo 54 do DL 37/66.

4. No caso, o auto de infração bem esclarece que o código utilizado pela importadora na declaração de importação não é correto. E as diversas decisões trazidas pela União em contrarrazões evidenciam como correta a classificação da aeronave ora em questão na posição 8802.30.39, permitindo-se, portanto, a sua correção.

5. Anote-se que não há falar propriamente em revisão do lançamento na forma do artigo 149 do CTN, mas, sim, em revisão aduaneira conforme os citados artigos acima.

6. Pelo que se extrai dos autos, o motor turbofan constitui-se de um motor turbojato acrescido de um fan (ventilador), conforme conclusão do parecer técnico juntado pela própria autora/apelante (fls. 282/287). Ou seja, o motor turbofan nada mais é do que uma evolução do motor turbojato simples, o que, todavia, não faz desmerecer o desenvolvimento tecnológico, como mencionado no citado parecer.

7. Quanto à alegada não incidência do IPI na entrada de bens submetidos ao regime de arrendamento financeiro, tenho que também não procede, pois o seu fato gerador é o desembaraço aduaneiro, sendo clara a jurisprudência quanto ao seu cabimento.

8. Inaplicável o artigo 100 do CTN para fins de afastar a aplicação de multa e juros, uma vez que não se trata de reiterada prática administrativa. Pelo contrário, as decisões administrativas trazidas pela União demonstram que o entendimento referente ao enquadramento das aeronaves turbofan na classificação 8802.30.39 já existe há um tempo, afastando a afirmativa da apelante.

9. Não obstante, eventuais liberações de aeronaves turbofan decorreram certamente de uma declaração de importação deficiente em que não se precisou com clareza a definição do veículo.

10. Nos termos do artigo 20, §4º, do CPC/73, o valor da verba de sucumbência deve ser determinado com base na apreciação equitativa do julgador e considerando as normas do §3º. Além disso, deve-se atentar para que o montante não seja ínfimo a ponto de se desconsiderar o trabalho do patrono e tampouco possa causar enriquecimento sem causa se fixado um valor muito alto. Entende-se também não ser necessária para tanto a especificação de um percentual, podendo-se determinar um montante que se entenda justo para o trabalho despendido.

11. No caso, o Juízo a quo fixou a verba honorária em 20% sobre o valor da causa (R\$11.201.645,84), o que acaba por perfazer um montante de fato excessivo. Assim, o total de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) constitui um valor justo a título de sucumbência e razoável para retribuir o advogado da parte contrária.

12. Apelação parcialmente provida.

A parte recorrente alegou, em síntese, violação ao princípio da legalidade estrita (art. 150, I, do CTN), e pugnou pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Não admitido o recurso por esta Vice-Presidência (Id 144191423, p. 244/247), os autos subiram ao Supremo Tribunal Federal em razão da interposição do agravo previsto no art. 1.042 do CPC.

Por intermédio de decisão proferida pelo Ministro Dias Toffoli, o STF determinou a devolução dos autos a este Tribunal para fins de aplicação do Tema 963 da repercussão geral (Id 144191423, p. 306).

É o relatório.

Decido.

Procedo ao juízo de admissibilidade conforme determinado pelo STF.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **ARE 1.068.514/SP**, vinculado ao **Tema 963** de Repercussão Geral, fixou a seguinte tese: "A controvérsia relativa à incidência proporcional do IPI na importação de bens para utilização econômica sob o regime de admissão temporária previsto no art. 79 da Lei nº 9.430/96, e em seus regulamentos, não possui repercussão geral, tendo em vista sua natureza infraconstitucional."

Cumpre transcrever a ementa do julgado:

EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. IPI. INCIDÊNCIA PROPORCIONAL. IMPORTAÇÃO DE BENS PARA UTILIZAÇÃO ECONÔMICA. REGIME DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA. ARTIGO 79 DA LEI Nº 9.430/96. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

(ARE 1068514 RG, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 09-10-2017 PUBLIC 10-10-2017) - destaque nosso.

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a denegação do seguimento do recurso extraordinário, por força do disposto no art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil.

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário (Tema 963 de repercussão geral)

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001656-87.2011.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GENI SEBASTIANA DA CONCEICAO SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA - SP133153-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CELIA MIEKO ONO BADARO - SP97807-A

D E C I S Ã O

I - Recurso Especial da parte autora

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

DECIDO.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 32/2767

O recurso não merece admissão.

Alega a parte recorrente, em síntese, que o acórdão guerreado contraria o disposto nos artigos 1238 e 1240 ambos do Código Civil e no art. 9º da Lei 10.257/01. Afirma que as provas constantes dos autos foram cabais em demonstrar que a recorrente preenche todos os requisitos legais para usucapir o imóvel.

O acórdão está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que entende não ser passível de usucapião os imóveis adquiridos pelo sistema financeiro de habitação, dado o seu caráter eminentemente público e social.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. USUCAPIÃO. IMÓVEL VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. BEM PÚBLICO. CEF. AGENTE FINANCEIRO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA I.

Impossibilidade de ser reconhecida usucapião no tocante à imóvel da Caixa Econômica Federal relacionado ao Sistema Financeiro de Habitação, por configurar-se nessa situação como bem público, tendo em vista a atuação da CEF como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora relevante serviço público, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64. Precedentes da Terceira Turma desta Corte.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1483383/AL, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 27/06/2017)

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. IMÓVEL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL VINCULADO AO SFH. IMPRESCRITIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.

1. Ação de usucapião especial urbana ajuizada em 18/07/2011, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 11/01/2013 e concluso ao Gabinete em 01/09/2016.

2. Cinge-se a controvérsia a decidir sobre a possibilidade de aquisição por usucapião de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação e de titularidade da Caixa Econômica Federal.

3. A Caixa Econômica Federal integra o Sistema Financeiro de Habitação, que, por sua vez, compõe a política nacional de habitação e planejamento territorial do governo federal e visa a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria ou moradia, especialmente pelas classes de menor renda da população, de modo a concretizar o direito fundamental à moradia.

4. Não obstante se trate de empresa pública, com personalidade jurídica de direito privado, a Caixa Econômica Federal, ao atuar como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora serviço público, de relevante função social, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64.

5. O imóvel da Caixa Econômica Federal vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, porque afetado à prestação de serviço público, deve ser tratado como bem público, sendo, pois, imprescritível.

6. Alterar o decidido pelo Tribunal de origem, no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para o reconhecimento da usucapião, seja a especial urbana, a ordinária ou a extraordinária, exige o reexame de fatos e provas, o que é vedado em recurso especial pela Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 1448026/PE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 21/11/2016)

Estando o acórdão em consonância com o entendimento jurisprudencial, o recurso fica obstado nos termos da Súmula 83 do C. Superior Tribunal de Justiça.

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

Intinem-se.

D E C I S Ã O

II - Recurso Extraordinário da parte autora

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

Decido.

O recurso não merece trânsito.

Alega a parte recorre que foram violados os artigos 5º, incisos LIV e LV e 183 da Constituição Federal. Afirma que o fato de a instituição financeira também prestar serviços de utilidade pública, não gera afetação automática destes imóveis, afastando, pois, a incidência dos artigos 98 e 99 do CC, assim como o art. 183, parágrafo 3º da CF.

Primeiramente, não cabe o recurso quanto a eventual violação aos dispositivos infraconstitucionais colacionados pelo recorrente (arts 98 e 99 do CC), posto que tal pretensão foge à competência do Supremo Tribunal Federal.

A alegação de desrespeito a princípios constitucionais pode configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

O Pretório Excelso já pronunciou que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. DISCUSSÃO SOBRE A DESTINAÇÃO DOS RECURSOS PÚBLICOS. LEI N. 8.906/94. AUSÊNCIA DE OFENSA CONSTITUCIONAL DIRETA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO E DOS LIMITES DA COISA JULGADA: AUSÊNCIA DE OFENSA CONSTITUCIONAL DIRETA (TEMA 660). VERBA HONORÁRIA MAJORADA EM 1% PERCENTUAL QUE SE SOMA AO FIXADO, OBEDECIDOS OS LIMITES DOS §§ 2º, 3º E 11 DO ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 1204318 AgR-segundo, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 07/12/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-291 DIVULG 11-12-2020 PUBLIC 14-12-2020)

Do mesmo modo, no tocante à possibilidade de usucapião de imóvel da CEF, tem-se como incabível o extraordinário, haja vista que é iterativa a jurisprudência da Suprema Corte a afirmar que, em situações como a do caso concreto, eventual afronta à Carta Magna dá-se apenas de forma indireta ou reflexa, resolvendo-se a controvérsia no plano infraconstitucional.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO INTERPOSTO EM 21.06.2017. USUCAPIÃO. IMÓVEL URBANO FIANCIADO PELO SFH COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. 1. A controvérsia sobre a natureza e a possibilidade de usucapião de bem imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação cinge-se ao âmbito infraconstitucional e, da maneira como foi posta nos presentes autos, demanda reexame de fatos e provas. 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, CPC e majoração de honorários, nos termos do art. 85, § 11, do mesmo diploma legislativo, observadas as peculiaridades atinentes às partes beneficiárias de justiça gratuita.

(RE 1041803 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 22/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-227 DIVULG 03-10-2017 PUBLIC 04-10-2017)

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Civil. Prequestionamento. Ausência. Usucapião. Imóvel financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais que nele se alega violados não estão devidamente prequestionados. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356/STF. 2. Não se presta o recurso extraordinário para a análise da legislação infraconstitucional, tampouco para o reexame dos fatos e das provas constantes dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% sobre o valor atualizado da causa (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça.

(ARE 1048660 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 25/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-206 DIVULG 11-09-2017 PUBLIC 12-09-2017)

Ademais, a pretexto de alegar violações à Constituição, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório. Depreende-se das razões recursais que a parte recorrente busca demonstrar o preenchimento dos requisitos para a aquisição da propriedade por usucapião, o que é inviável nesta sede excepcional.

O exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso extraordinário, encontra impedimento na Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal: "*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário*".

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000726-74.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PLASTICOS BOM PASTOR LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: LUCIMARA SANTOS COSTA - SP231949-A, KATIA NAVARRO RODRIGUES - SP175491-A, ROBERTO PEREIRA GONCALVES - SP105077-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **Plásticos Bom Pastor LTDA - EPP** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA INOCORRENTE. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE JUROS COM MULTA MORATÓRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Os requisitos obrigatórios da CDA estão previstos no art. 202 do CTN e art. 2º, § 5º da Lei nº 6.830/1980 e os documentos carreados aos autos demonstram que as certidões de dívida ativa que instruíram o feito originário preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las.

2. Ademais, o pleito pela exclusão dos juros em cumulação com a multa igualmente não comporta guarida nesta sede recursal, na medida em que a multa e os juros cumprem diferentes papéis na cobrança do valor integral do crédito tributário. O juro é o preço pelo uso do dinheiro alheio e a multa é a penalidade pelo atraso no adimplemento da obrigação.

3. Recurso de apelação a que se nega provimento.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega, em síntese, violação ao art. 2º, § 5º, III da Lei 6.830/1980, e ao art. 202, III do Código Tributário Nacional.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com relação aos fundamentos de nulidade que maculariam a CDA, e suposta ofensa aos dispositivos legais indicados, especialmente quanto à origem e natureza da dívida, cabe consignar que o acórdão combatido afastou a tese, mantendo sua presunção de liquidez e de certeza, após percuente análise do título executivo que embasa o executivo fiscal em cobro, concluindo que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos.

Desta forma, a análise desta insurgência em sede de Recurso Especial culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da **Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, em hipótese semelhante:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDA.

1. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexecutável na via da instância especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 587.364/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 09/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. OMISSÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA NÃO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL LOCAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. METROLOGIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO COM BASE NA SUA PORTARIA 02/1982. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL 1.102.578/MG SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.

(...)

2. Não cabe ao STJ analisar omissão quanto a teses e dispositivos constitucionais, nem mesmo por suposta afronta do art. 535 do CPC/1973, sob pena de usurpar a competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Depreende-se da leitura do acórdão recorrido que foi com base nos elementos de provas arrolados nos autos que o Tribunal de origem concluiu pela inexistência de nulidade quanto ao atendimento dos requisitos legais necessários à Certidão de Dívida Ativa. Nesse caso, não há como alterar o entendimento sem que se proceda a nova análise do conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice em sua Súmula 7, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

(...)

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(STJ, REsp n.º 1.705.487/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 19/12/2017) (destaques nossos)

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002380-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: G. A. P. & CIA LTDA - EPP

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

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, “a” da Constituição Federal, interposto por G. A. P. & CIA LTDA – EPP contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FIANÇA FIDEJUSSÓRIA. POSSIBILIDADE DE BACENJUD E RENAJUD. RECURSO DESPROVIDO.

I. A carta de fiança fidejussória não se encontra no rol taxativo do art. 9º da LEF, não sendo instrumento apto a garantir a execução fiscal. Ademais, nota-se que a garantia não foi emitida por instituição financeira idônea e a exequente já se manifestou contrária à oferta da garantia.

II. Com efeito, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor; não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, in fine, da Lei 6.830/1980.

III. Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal. Existindo outros bens passíveis de penhora, de maior liquidez, o bem penhorado pode ser recusado.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

A recorrente aponta especialmente violação aos arts. 805 do CPC, 9 e 11 da Lei 6.830/80, na medida em que: 1) indicou garantia idônea à penhora (carta de fiança fidejussória) amplamente aceita no ordenamento jurídico; 2) Ainda que a Garantia Fidejussória não esteja elencada na ordem do artigo 11, da Lei 6.830/1980, isso não atrapalha seu uso, por ser prevista como forma de garantia no Código Civil e Código de Processo Civil; 3) a ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80 não é absoluta, podendo ser relativizada para garantia da execução em equilíbrio ao princípio da menor onerosidade do devedor; 4) para a concretização da penhora *on line* é necessário o esgotamento de todas as medidas cabíveis para localização dos bens dos executados, o que não ocorreu no caso concreto. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de determinação de penhora *on line* por meio do sistema Bacenjud e pesquisa pelo Renajud, ante a recusa da exequente do bem indicado à constrição.

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou, em agravo de instrumento, a decisão singular que, em execução fiscal, ante a recusa da exequente em relação à oferta da carta de fiança fidejussória feita pela executada, indeferiu a nomeação e determinou o bloqueio de ativos financeiros via Bacenjud e a pesquisa via Renajud.

No acórdão restou consignado que legítima a recusa da recorrida porquanto a penhora em dinheiro é preferencial e sua determinação não viola o princípio da menor onerosidade ao devedor, bem ainda: *A carta de fiança fidejussória não se encontra no rol taxativo do art. 9º da LEF, não sendo instrumento apto a garantir a execução fiscal. Ademais, nota-se que a garantia não foi emitida por instituição financeira idônea e a exequente já se manifestou contrária à oferta da garantia.*

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

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

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

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

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

Confirmando o fundamento exposto acima:

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

(...)

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

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

4. Recurso Especial não provido.

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

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

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

A respeito:

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

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

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

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

4. Agravo regimental não provido.

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

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016061-92.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT,

APELADO: NISSIN FOODS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA - SP163292-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

Não obstante o julgamento dos REsp's n.º 1.638.772/SC, 1.624.297/RS e 1.629.001/SC, vinculados ao tema n.º 994, os quais foram afetados ao regime dos Recursos Repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça ("Possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela MP n. 540/2011, convertida na Lei n. 12.546/2011"), o e. STF afetou a matéria no RE 1187264, **Tema 1048**- "Inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB", cujo acórdão está pendente de publicação.

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

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

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o **sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do RE 1187264, Tema 1048.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008956-07.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS//SP

APELADO: METALURGICA BRUSANTIN LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5225827-94.2020.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUSCELINO PIRES DA SILVA

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

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004277-61.2019.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIAL PAULISTA DE METALURGIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA SEHO GONCALVES - SP387696-A

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000521-89.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA.

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

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

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto por SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O aresto recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO INTERNO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TESE FIRMADA EM JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO. IMEDIATA APLICAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS DE CAPATAZIA. TEMA 1014/STJ. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 146, III, "A" E 156, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Para fins de incidência do art. 932 do CPC/15, tal como o era no revogado art. 557 do CPC/73, não se exige a publicação do acórdão paradigma ou do trânsito em julgado. Com efeito: "Tanto a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça quanto o Supremo Tribunal Federal vêm entendendo que nem a pendência da publicação nem a do trânsito em julgado de acórdão proferido sob a sistemática da repercussão geral impedem a imediata aplicação, pelos demais órgãos do Poder Judiciário, da tese firmada no leading case" (EDcl no AgRg no REsp 1.149.615/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 9/5/2018).

2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1799306/RS, 1799308/SC e 1799309/PR, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, firmou a seguinte tese (Tema 1014): "Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação".

3. Restou assentado que "a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio".

4. Na singularidade, a agravante não faz o distinguishing entre o seu caso e aquele decidido pelo STJ sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 1014). Porém, argumenta que a controvérsia tem viés constitucional e deve ser analisada à luz dos arts. 153, I, 146, III, "a" e 150, I, da Constituição Federal, bem como do entendimento firmado pelo STF sobre o conceito de valor aduaneiro no RE nº 559.937/RS.

5. No entanto, assentado que os serviços de capatazia integram o valor aduaneiro e, conseqüentemente, a base de cálculo do imposto de importação, deve ser rejeitada a aventada violação aos arts. 146, III, "a" e 156, III, da Constituição Federal.

6. Agravo interno improvido.

A parte recorrente alega violação aos seguintes dispositivos constitucionais: (i) art. 150, I; (ii) art. 153, I; (iii) art. 146, III. Argumenta, em síntese, que "a IN nº 327/2003, ao prever a inclusão dos gastos relativos à descarga no território nacional, a chamada capatazia ou THC, acaba por violar o contido no artigo 8º, do Acordo de Valoração Aduaneira e artigo 77, do Decreto nº 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro), além de extrapolar a natureza meramente regulamentar da instrução normativa".

É o relatório.

Decido.

O acórdão impugnado foi decidido sob o precípuo enfoque da legislação infraconstitucional e com suporte em entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em precedentes alçados à sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1799306/RS, REsp 1799308/SC e Resp 1799309/PR), ocasião em que foi firmada tese em sentido oposto à pretensão da recorrente, conforme segue:

“Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação”. (Tese Repetitiva 1.014)

Nesse contexto, eventual violação a dispositivo constitucional seria indireta ou reflexa, situação que não enseja o manejo do recurso extraordinário.

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

Sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.

III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, ARE 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019) - destaque nosso.

No mesmo sentido: (i) STF, ARE 1.202.642 AgR, p. 06-08-2019; (ii) STF, ARE 676.563 AgR, p. 11-12.2012; c) STF, ARE 1.140.415 ED-AGr, p. 01-08.2019.

Cumpra acrescer que o STF já firmou entendimento no sentido de que a resolução da matéria, pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, é circunstância que corrobora a natureza infraconstitucional da controvérsia. Nesse sentido:

AÇÃO DIRETA DE CONSTITUCIONALIDADE – CONTROVÉRSIA JUDICIAL EM TORNO DA POSSIBILIDADE, OU NÃO, NO ÂMBITO DOS PROCESSOS DE EXECUÇÃO FISCAL, DA ADOÇÃO DE MEDIDAS DE CARÁTER EXECUTIVO CONTRA EMPRESAS SUJEITAS AO REGIME DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL – MATÉRIA QUE ENVOLVE MERA EXEGESE DE TEXTOS NORMATIVOS INFRACONSTITUCIONAIS (LEI Nº 11.011/2005 E CTN) – PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DESTA SUPREMA CORTE AFIRMANDO QUE O TEMA PODERIA TRADUZIR, QUANDO MUITO, OFENSA MERAMENTE REFLEXA AO TEXTO CONSTITUCIONAL – CONTROVÉRSIA QUE, PRECISAMENTE POR RESTRINGIR-SE À INTERPRETAÇÃO DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS, ACHA-SE SUBMETIDA, NO ÂMBITO DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, AO REGIME DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS (TEMA Nº 987/STJ) – SITUAÇÕES DE LITIGIOSIDADE CONSTITUCIONAL DE CARÁTER MERAMENTE REFLEXO INDIRETO OU MEDIATO NÃO SE EXPÕEM À POSSIBILIDADE DE CONTROLE JURISDICIONAL CONCENTRADO – PRECEDENTES – AÇÃO DIRETA NÃO CONHECIDA – INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE AGRAVO CONTRA ESSA DECISÃO – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(ADC 46 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-233 DIVULG 21-09-2020 PUBLIC 22-09-2020) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028846-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: K.J. INDUSTRIAS REUNIDAS DE PLASTICOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL ELITA ALVES PRETO - SP108004-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por K. J. INDÚSTRIAS REUNIDAS DE PLÁSTICOS EIRELI -EPP, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE, AUSÊNCIA. ANDAMENTO PROCESSUAL QUE OCORREU NOS AUTOS RELATIVOS A OUTRO FEITO, DIANTE DO APENSAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A prescrição intercorrente é configurada pelo decurso de prazo superior a cinco anos sem a promoção de atos efetivos visando à execução do crédito por seu titular.

2. No caso, descabe falar de paralisação da execução por culpa da exequente, uma vez que os andamentos processuais, voltados à satisfação dos diversos débitos da agravante, consubstanciados em diversas execuções, passaram a ocorrer naquela considerada piloto, tendo em vista o apensamento. Houve, tal qual se depreende da própria narrativa da executada, atos voltados à satisfação do crédito por meio de penhora sobre faturamento e tentativa de constrição de contas, veículos e outros móveis. Nota-se ainda o desapensamento de alguns autos, considerando o parcelamento de apenas parte dos débitos. Não houve silêncio da exequente por mais de cinco anos no que se refere a qualquer determinação específica voltada ao andamento da execução, tanto é assim que não há notícia de suspensão da execução por falta de bens penhoráveis.

3. Recurso desprovido.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de contrariedade a dispositivos de atos normativos federais referentes à prescrição intercorrente, além da existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

Decido.

Omissão ou contradição não se confunde com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO DE ARBITRAMENTO C/C COBRANÇA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. VALOR FIXADO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. De acordo com o entendimento jurisprudencial pacífico desta Corte Superior, não há violação do art. 535 do CPC nos casos em que o acórdão recorrido resolve com coerência e clareza os pontos controvertidos que foram postos à apreciação da Corte de origem, examinando as questões cruciais ao resultado do julgamento.

2. O recurso especial é inviável, por aplicação do enunciado n. 7 da Súmula do STJ, quando as alegações em que se funda a pretensão recursal colidem com os pressupostos fáticos assentados no acórdão recorrido. Precedentes.

3. Se a parte agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 827.124/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 19/04/2016)

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal, devendo antes ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação.

Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.

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

(REsp 1222444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Ademais, no julgamento do REsp. 1.102.431/RJ (Tema 179), pela sistemática dos recursos repetitivos, a Corte Superior sedimentou compreensão no sentido de que avaliar se a demora no andamento do feito ocorreu em razão da morosidade do Poder Judiciário ou por inércia da exequente demanda reexame de provas, providência inviável nesta via recursal por incidência da Súmula 7 do STJ. Confira-se:

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

(...)

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

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

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

(...)"

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

A pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, o que torna prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, "b" do CPC/2015).

A modificação do julgamento, como pretende a recorrente, visando o reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, encontrando óbice na Súmula 7 do C. STJ. A propósito:

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

1. Os fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem capazes de manter o acórdão hostilizado não foram atacados pelo recorrente. Incidência, por analogia, da Súmula 283/STF.

2. A alteração das conclusões adotadas pela instância ordinária acerca da ausência de inércia do exequente, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

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

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

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema 179) e **não o admito** nas outras questões.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022387-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: IRIS NUNES DE CAMPOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Comefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiui:

"In casu, os valores destacados pelo Juízo a quo, de fato, indicam a ausência da alegada hipossuficiência a ensejar a concessão da Justiça Gratuita. Há nos autos, CNIS da autora demonstrando um rendimento médio de aposentadoria e pensão por morte recebida no montante aproximado de R\$ 6.093,84, destarte não se enquadra no rol dos hipossuficientes.

Além disso, não apresentou a autora qualquer prova no sentido de mitigar a fundamentação do juízo a quo."

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011917-97.2009.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LECIO FERNANDES VALENCIO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA MINNITI - SP268785

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA - SP411075-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de novo julgamento do **RESP 1.344.488/SC**, reviu seu entendimento anterior relativo à possibilidade jurídica de revisão de benefícios previdenciários por meio do instituto da "desaposentação", o que fez para adequar sua jurisprudência àquela estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal a partir do RE 661.256/SC, resolvido sob a sistemática da repercussão geral.

O novo entendimento do STJ está assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA TESE 563/STJ. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DESAPOSENTAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS AO STJ PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 661.256/SC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do presente Recurso Especial representativo da controvérsia, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de nova aposentadoria (Tema 563/STJ). 2. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, fixou a tese de repercussão geral de que, "no âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 3. Assim, conforme o art. 1.040 do CPC/2015, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria. ALTERAÇÃO DA TESE 563/STJ 4. A tese firmada pelo STJ no Tema 563/STJ deve ser alterada para os exatos termos do estipulado pela Corte Suprema sob o regime vinculativo da Repercussão Geral: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". CONCLUSÃO 5. Honorários advocatícios fixados em favor dos procuradores da autarquia em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa pela concessão do benefício da Justiça Gratuita na origem. 6. Recurso Especial de Waldir Ossemer não provido, e Recurso Especial do INSS provido, em juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/03/2019, DJe 29/05/2019)

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoia do novo posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

D E C I S Ã O

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

O Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE 661.256/SC (Tema 503)**, assentou ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "*desaposentação*", fixando a tese nestes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".

O representativo citado recebeu a seguinte ementa:

Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos.

1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Rel. p/ Acórdão Ministro DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017, PUBLIC 28-09-2017)

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

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

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

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

Int.

D E C I S Ã O

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

Os presentes autos versam sobre desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, matéria idêntica àquela em discussão nos Recursos Especiais 2009.61.19.009258-4, 2008.61.17.001469-1, 2011.61.83.001933-8, 2011.03.99.029715-5 e 1999.03.99.023915-3, admitidos pelo Superior Tribunal de Justiça como representativos de controvérsia.

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de novo julgamento do **RESP 1.344.488/SC**, reviu seu entendimento anterior relativo à possibilidade jurídica de revisão de benefícios previdenciários por meio do instituto da "desaposentação", o que fez para adequar sua jurisprudência àquela estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal a partir do RE 661.256/SC, resolvido sob a sistemática da repercussão geral.

Como a tese firmada é favorável à defendida pelo INSS em seu recurso, não mais subsiste interesse recursal.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

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

Int.

D E C I S Ã O

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

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **RE 661.256/SC**, resolvido sob a sistemática da repercussão geral, fixou a tese de repercussão geral de que, "no âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desapontação', sendo constitucional a regra do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91".

Como a tese firmada é favorável à defendida pelo INSS em seu recurso, não mais subsiste interesse recursal.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

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

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025995-04.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CETENCO ENGENHARIAS A

Advogados do(a) APELANTE: WESLEY FRANCO DE AZEVEDO NOGUEIRA - AL9795-A, JOAO ROBERTO POLO FILHO - SP248513-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Especial interposto por CETENCO ENGENHARIA S/A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO DO FGTS. LC 110/2001. ILEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO. OBSERVÂNCIA ÀS REGRAS DO ART. 85, §§ 2º, 3º E 5º, CPC. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A controvérsia cinge-se à legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo de demanda em que se objetiva a restituição de valores recolhidos a título de contribuição da LC 110/2001. 2. A questão dos autos refere-se à exigibilidade do tributo (contribuição da Lei Complementar 110/2001) e a sua restituição, encontrando-se, pois, na esfera da competência tributária constitucional, aferível pelo ente tributante – União, o que não se confunde com a capacidade tributária ativa, passível de ser delegada à Caixa Econômica Federal. 3. Não sendo a Caixa Econômica Federal ente federativo dotado de competência tributária, inviável possa responder por demanda que visa à restituição de tributo. (...) 10. Apelação desprovida.

Alega a recorrente violação aos artigos 489, §1º, III e IV e 1.022, I e II, do Código de Processo Civil; bem como aos arts. 3º, § 1º, da Lei Complementar 110/2001, 4º, da Lei 8.036/90, 633 do Código Civil e, ainda, arts. 115, 139, IX, 352 e 339, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil. Pleiteia o reconhecimento da legitimidade da Caixa Econômica Federal, tal como no mandado de segurança coletivo (2001.61.00.030231-9).

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por violação ao art. 1022, II, do CPC/2015, porquanto o acórdão recorrido enfrentou, de maneira fundamentada, o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Trata-se, portanto, de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada, porém não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte.

O acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, reconheceu que as teses e fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada. 2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes. (...) (REsp 1633331/RS, HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 22/11/2016, DJe de 30/11/2016)

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

Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados. (EDeI no AgInt no AREsp 874797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

No tocante à alegada violação ao art. 489 do CPC/2015, pretende a recorrente a anulação do julgado. No entanto, a decisão recorrida analisou os aspectos peculiares do caso concreto, oferecendo resposta jurisdicional precisa em relação ao pretendido pelas partes. Saliente-se ainda, que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação, bem como que o julgador não está obrigado a responder ponto a ponto as argumentações do recorrente, bastando que fundamente sua decisão. Nesse sentido:

(...) VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. (...)

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

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

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 489, § 1º, III E IV, E 1.022, II, PARÁGRAFO ÚNICO, II, TODOS DO CPC/15. INEXISTENTE. (...)

II - Com relação à alegação de negativa de vigência aos arts. 489, § 1º, III e IV, e 1.022, II, parágrafo único, II, todos do CPC/15, sem razão o recorrente a esse respeito, tendo o Tribunal a quo decidido a matéria de forma fundamentada, analisando todas as questões que entendeu necessárias para a solução da lide, não obstante tenha decidido contrariamente à sua pretensão. (...) IV - O julgador não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos invocados pelas partes quando, por outros meios que lhes sirvam de convicção, tenha encontrado motivação satisfatória para dirimir o litígio. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub judice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto. (...) (AgInt no AREsp 1383383/MS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)

No mais, a decisão recorrida encontra-se em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que firmou jurisprudência pela ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo de demanda em que se objetiva a restituição de valores recolhidos a título de contribuição da LC 110/2001.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. BASE DE CÁLCULO. NATUREZA DA VERBA. IRRELEVÂNCIA.

1. Esta Corte de Justiça possui entendimento de que a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo das ações que visam ao reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previstas na Lei Complementar n. 110/2001.

2. O FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores, de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Dessa forma, apenas as parcelas taxativamente arroladas no art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/1991 estão excluídas da base de cálculo da contribuição para o FGTS.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1726523/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 27/08/2018)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES PREVISTAS NA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. LEGITIMIDADE DA FAZENDA NACIONAL. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO NO ÂMBITO DO STJ. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

1. Tratando-se de Mandado de Segurança que objetiva a inexigibilidade das contribuições impostas pelos arts. 1º e 2º da LC 110/2001, o Superintendente da CEF é parte ilegítima para integrar a lide na condição de autoridade coatora. Precedente: REsp 674.871/PR, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJe de 2.5.2005.

2. Com efeito, é pacífico, no âmbito das Turmas que compõem a 1ª Seção do STJ, o entendimento de que, "em se tratando de ação na qual se visa ao reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previstas na Lei Complementar 110/2001, a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo, porquanto atua tão-somente como agente operador das contas em que serão depositadas as referidas contribuições" (REsp 831.491/SC, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJe 7.11.2006). 3. Todavia, a jurisprudência do STJ entende que "diante da possibilidade de que venha a Procuradoria da Fazenda inscrever o débito em dívida ativa, legitimada está para figurar no pólo passivo de mandado de segurança preventivo, visando a inexigibilidade das contribuições a serem cobradas nos termos da Lei Complementar nº 110/01." (REsp 625.655/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 6/9/2004, p. 250).

4. No mérito, dessume-se que o Tribunal de origem resolveu a questão da exigibilidade das Contribuições Sociais instituídas pela LC 110/2001 com base em fundamentação eminentemente constitucional, razão pela qual não é possível sua revisão na via eleita, porquanto reverter o julgado significa usurpar competência do STF.

5. Ainda que superado tal óbice, a insurgência não mereceria prosperar: Isso porque o STJ possui entendimento de que não se pode inferir do art. 1º da Lei Complementar 110/2001 que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

6. Agravo Interno conhecido parcialmente apenas para determinar a legitimidade passiva da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, e, no mérito, não provido.

(AgInt no REsp 1681182/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 14/11/2018)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. ABSTENÇÃO DE COBRANÇA DE DÉBITO FUNDIÁRIO AINDA NÃO INSCRITO. CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

1. Esta Corte de Justiça possui entendimento no sentido de que a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das ações que visam ao reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previstas na Lei Complementar n. 110/2001.

2. "Não há razoabilidade em dizer que a União só é parte legítima nos casos que envolvam cobrança de débito fundiário devidamente inscrito. Se a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional tem competência para a inscrição e a correspondente cobrança dos débitos do FGTS, também será competente para a defesa da sua exigibilidade, nos casos em que o contribuinte a questionar, ainda que se trate de débito não inscrito" (REsp 948.535/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJe 5/3/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1454615/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 04/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. A CEF é parte ilegítima para figurar no pólo passivo nas ações em que se discute contribuição decorrente da LC 110/2001. (Precedente: REsp 593.814/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24.08.2005, DJ 19.09.2005 p. 263) 2. Isto porque a legitimidade para fiscalizar os recolhimentos, efetuar as cobranças e exigir os créditos tributários relativos às contribuições sociais dispostas na LC 110/2001, é do Ministério do trabalho, através das Delegacias Regionais do Trabalho, e à Procuradoria Nacional da Fazenda Nacional, conforme o disposto nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.844/94.

3. É cediço nesta Corte que: "PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO ? CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DA LC 110/2001 ? QUESTIONAMENTO EM TORNO DA LEGALIDADE DA EXAÇÃO ? LEGITIMIDADE PASSIVA ? POSIÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

1. Doutrinariamente, não se identifica a contribuição social instituída pela LC 110/2001, destinada a cobrir o déficit das contas do FGTS, como espécie do mesmo gênero das contribuições para o Fundo, ou mera majoração do FGTS.

2. Tratando-se de espécie nova, identificada como contribuição social especial, de natureza tributária, aplica-se por inteiro a legislação de regência, a LC 110/2001 e o Decreto 3.914/2001, os quais descartam a intervenção da CEF, senão como mero órgão arrecadador, como estabelecimento bancário.

3. É a CEF parte ilegítima para figurar no pólo passivo da ação declaratória que questiona a legalidade da exação.

4. Recurso especial improvido. (REsp 593.814/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24.08.2005, DJ 19.09.2005 p. 263)

(REsp 773.647/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 13/02/2006, p. 710)

ADMINISTRATIVO. FGTS. LC 110/01. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

1. A Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo de demanda visando à inexigibilidade das contribuições sociais previstas nos artigos 1º e 2º da LC 110/01. Precedentes: REsp 670608 / PB, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 03.08.2006; AGA 806837 / RS, 1ª T., Min. Denise Arruda, DJ 31.05.2007; REsp 901737/SP, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ 22.03.2007; REsp 674.871/PR, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 01.07.2005; REsp 593.814/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19.09.2005 2. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1044783/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 16/06/2008)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DEVIDA. CONTRIBUIÇÕES PREVISTAS NA LC 110/2001. ILEGITIMIDADE DA CEF. EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Em se tratando de ação na qual se visa ao reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previstas na Lei Complementar 110/2001, a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo, porquanto atua tão-somente como agente operador das contas em que serão depositadas as referidas contribuições.

3. 'A lei processual civil (CPC, c. 267, VI) autoriza que o órgão julgador extinga o processo sem julgamento de mérito, a qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária, quando constatada a falta das condições da ação, entre as quais se insere a legitimidade das partes' (STJ, REsp 777105, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 21.11.2005)

A pretensão recursal, portanto, encontra óbice na **Súmula 83 do STJ**, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea a do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011228-98.2015.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALAN OLIVEIRA PONTES - SP182096-N

APELADO: SERGIO LEONE BUCHAIM

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO BERGONSO MOREIRA DA SILVA - SP182961

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000417-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO FERREIRA MEIRELLES

Advogado do(a) APELADO: ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA - MS9849-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação do reconhecimento do período de carência para a concessão do benefício. A questão referente ao acerto ou equívoco na análise dessa prova demanda o reexame de todo o conjunto fático-probatório dos autos, inviável na via especial nos termos da citada Súmula 7 do STJ.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ.

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

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de questionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que o autor não comprovou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em especial a carência mínima exigida, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1517540/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 05/08/2015)

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

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

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003138-29.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HELIO INACIO DOS SANTOS

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

APELADO: CAIXAECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003138-29.2018.4.03.6113

APELANTE: HELIO INACIO DOS SANTOS

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

APELADO: CAIXAECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002677-96.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA VIANNA MEIRELLES FREIRE E SILVA - SP203752-A

APELADO: SOLANGE KAZUMI SAKATA

Advogado do(a) APELADO: JAIME FERREIRA NUNES FILHO - SP324590-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela Comissão Nacional de Energia Nuclear – CNEN, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A decisão recorrida, ao afastar a prescrição, coaduna-se como entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, confira-se:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ. AJUIZAMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. Nas causas em que se discute recebimento de vantagens pecuniárias, nas quais não houve negativa inequívoca do próprio direito reclamado, tem-se relação de trato sucessivo, aplicando-se a Súmula 85 do STJ, que prevê a prescrição apenas em relação ao período anterior a cinco anos da propositura da ação.

2. "A impetração de mandado de segurança interrompe a fluência do prazo prescricional, de modo que tão somente após o trânsito em julgado da decisão nele proferida é que voltará a fluir, pela metade, o prazo prescricional para o ajuizamento de ação ordinária de cobrança das parcelas referentes ao quinquênio que antecedeu a propositura do writ." (AgRg no REsp 1.332.074/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4/9/2013).

3. Recurso Especial não provido.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. POLICIAL MILITAR. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE ATIVIDADE - GEAT. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. RELAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ.

(...)

3. Quanto à alegação de prescrição, observa-se, no caso concreto, a existência de ato omissivo continuado da Administração, que deixou de conceder os reajustes determinados pela legislação estadual, o que envolve prestação de trato sucessivo, e afasta a prescrição do fundo de direito perseguida.

4. Dessa forma, inexistindo manifestação expressa da Administração Pública negando o direito reclamado, não ocorre a prescrição do chamado fundo de direito, mas tão-somente das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu à propositura da ação, ficando caracterizada relação de trato sucessivo da Súmula nº 85/STJ.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1032618/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/06/2017, DJe 19/06/2017)

(...)

Sustenta que o pedido autoral teria sido alcançado pela prescrição, tendo em vista que passados mais de 5 (cinco) anos entre a modificação do percentual da gratificação de raio X e a interposição da presente demanda.

(...)

É o relatório.

Inicialmente, no tocante à prescrição, verifica-se que o entendimento adotado pela Corte de origem não discrepa da jurisprudência que se pacificou no âmbito do STJ, no sentido de que o encobrimento da eficácia extintiva em relação jurídica de trato sucessivo não abrange o fundo de direito.

Tal orientação se encontra, inclusive, consagrada no enunciado 85 da

Súmula deste Tribunal. (g. m.)

(STJ, Decisão Monocrática, REsp 1309310, Min. Relator OG Fernandes, 15/12/2016, DJ 19/12/2016)

Aplica-se, portanto, o óbice da Súmula 83/STJ:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

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

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020064-54.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CELIA REGINA FRANCIULLI PETTINATI

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Manifeste a parte autora se remanesce interesse no julgamento do recurso excepcional, tendo em vista que já houve decisão de homologação de acordo, conforme noticiado no ID 138714195.

Petição ID 148913991: O pleito deve ser formulado em Primeiro Grau.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000767-53.2017.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADOS DALBEN LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

APELADO: SUPERMERCADOS DALBEN LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001637-74.2018.4.03.6134

APELANTE: JOAO CORDEIRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MICHELE CANTORE MOBILON LEVI - SP280342-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CORDEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MICHELE CANTORE MOBILON LEVI - SP280342-A

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5005818-22.2020.4.03.0000

AGRAVANTE: JOSE LUIZ CUNHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6073138-82.2019.4.03.9999

APELANTE: DENILSON BENEDITO LUCCHI

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6161357-71.2019.4.03.9999

APELANTE: A. B. D. M.

REPRESENTANTE: MISLAINE DE OLIVEIRA MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: GESSIANE COSTA ADRIÃO - SP365006-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001408-89.2019.4.03.6131

APELANTE: ANDRÉ ALVARENGA

Advogados do(a) APELANTE: JANAINA REGIS DA FONSECA STEIN - SP298600-A, EZIO ANTONIO WINCKLER FILHO - SP154938-A, MARCELO MARIANO - SP213251-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074918-57.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RODRIGUES DA MOTA

Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005461-42.2020.4.03.0000

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A

AGRAVADO: MARILIA ROVERE DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: LIRIO GOMES - SP88522-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023657-28.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUD FÉD NO EST DE SÃO PAULO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUD FÉD NO EST DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Remetidos ao Supremo Tribunal Federal proferida a decisão determinando a devolução dos autos, ID 130801257, uma vez que os temas do recurso extraordinário refere-se a paradigma já resolvido na sistemática da repercussão geral (AI nº 791.292/RG – Tema 339).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI nº 791.292/RG – Tema 339, decidiu que as questões abordadas no recurso em referência possui repercussão geral, conforme ementa que segue:

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(AI 791292 QO-RG, Relator(a): GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto e que, inadmitido, deu azo ao agravo ora sob exame, veicula teses em relação às quais a Corte Suprema já decidiu que há repercussão geral em sentido diverso ao agravante (AI nº 791.292/RG e ARE 748.371/RG).

Conseqüentemente, o recurso extraordinário perdeu seu objeto, assim como o agravo dele interposto.

Em face do exposto, **julgo prejudicado** o agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000058-48.2019.4.03.6137

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS FAUSTINO CALIRI

Advogado do(a) APELADO: DAERCIO RODRIGUES MAGAINE - SP262352-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003061-27.2018.4.03.6143

APELANTE: SEBASTIAO FURLANETO

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5932398-74.2019.4.03.9999

APELANTE: JOAB BATISTA DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027617-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MARCIA GLEIDE CASTILHO BIZARRO, ALEXANDRE CASTILHO BIZARRO

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

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

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto por MARCIA GLEIDE CASTILHO BIZARRO e outro, com fundamento no art. 1.021 do CPC/2015, contra decisão que **não admitiu o recurso especial**.

Decido.

O agravo não há de ser conhecido.

O recurso próprio contra a decisão de não admissibilidade do recurso excepcional é o agravo dirigido às Cortes Superiores, nos termos do art. 1.042 do CPC/2015, visto ser o agravo interno o recurso cabível nas hipóteses previstas no art. 1.030, § 2º, do mesmo diploma legal.

Assim, a parte recorrente veiculou sua irrisignação mediante a interposição de recurso que não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

À luz do princípio da taxatividade, aplicável em sede de teoria geral dos recursos, não há previsão no Código de Processo Civil de interposição do referido agravo interno em hipóteses como a dos autos.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, não havendo dúvida quanto ao recurso a ser apresentado, configura-se erro grosseiro a interposição de recurso equivocado, inviabilizando-se a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO, NA ORIGEM, COM BASE NO ART. 1.030, I, B, DO CPC/2015. PREVISÃO DE AGRAVO INTERNO, NO PRÓPRIO TRIBUNAL DE ORIGEM (ART. 1.030, § 2º, CPC/2015). INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO PARA O STJ. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 03/10/2017, que julgara recurso interposto contra decisão que inadmitira Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/2015. II. Nos termos do ART. 1.030, § 2º, do CPC/2015, não cabe Agravo em Recurso Especial, dirigido ao STJ, contra decisão que, na origem, nega seguimento ao Recurso Especial, com base no artigo 1.030, I, b, do mesmo diploma legal, cabendo ao próprio Tribunal recorrido, se provocado por Agravo Interno, decidir sobre a alegação de equívoco na aplicação do entendimento firmado em Recurso Especial representativo da controvérsia. Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 967.166/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 11/10/2017; AgInt no AREsp 1.010.292/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/04/2017; AgInt no AREsp 951.728/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 07/02/2017. III. Inviável, na hipótese, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, de vez que, na data da publicação da decisão que não admitiu o Recurso Especial, já havia expressa previsão legal para o recurso cabível (art. 1.030, I, b, e § 2º, do CPC/2015), afastando-se, por conseguinte, a dúvida objetiva. IV. Nos termos da jurisprudência do STJ, "a interposição do agravo previsto no art. 1.042, caput, do CPC/2015 quando a Corte de origem o inadmitir com base em recurso repetitivo constitui erro grosseiro, não sendo mais devida a determinação de outora de retorno dos autos ao Tribunal a quo para que o aprecie como agravo interno" (STJ, AREsp 959.991/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 26/08/2016). V. Agravo interno improvido. (destaque nosso)

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO ADMITIDO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. ARTS. 1.030, § 1º, E 1.042 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. PRAZO RECURSAL NÃO INTERROMPIDO. CERTIFICAÇÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO.

1. Contra a decisão monocrática que não admite o recurso extraordinário, nos termos do art. 1.030, V, do CPC, não cabe agravo interno, mas agravo para o Supremo Tribunal Federal, conforme previsão expressa dos artigos 1.030, § 1º, e 1.042 do Estatuto Processual Civil. 2. Há, na espécie, erro grosseiro, a impossibilitar a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. 3. Tratando-se de recurso manifestamente incabível, que não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de outro recurso, constata-se a ocorrência do trânsito em julgado da decisão que não admitiu o recurso extraordinário. 4. Agravo interno não conhecido. (destaque nosso)

(STJ, AIREEDRESP 2016.01.80943-6, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJE 13/12/2019)

Em face do exposto, **não conheço** do agravo interno.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004387-60.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OLIVERIO PEREIRA SILVEIRA, MARIA DE FATIMA OLIVEIRA SILVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO FERNANDES CASTILHO - SP415910-A, ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA - SP167704-A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO FERNANDES CASTILHO - SP415910-A, ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA - SP167704-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ROSANGELA DOMINGOS, PAULO DE CARVALHO, AGUINALDO MELLO RIGHETTI JUNIOR, DIEGO RODRIGO BIO

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A
Advogado do(a) APELADO: PAULO MARCOS VELOSA - SP153275-A

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Alega a parte recorrente, em síntese, que a hipótese dos autos se trata da possibilidade de usucapir imóvel da Caixa Econômica Federal não vinculado ao sistema financeiro de habitação. Afirma que, com o cancelamento da hipoteca e registro da carta de arrematação, o imóvel em questão deixou de ter a sua origem na captação dos recursos direcionados ao Sistema Financeiro da Habitação.

Sobre o assunto, o voto recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

No caso concreto, no momento em que adquiriram a posse por meio de instrumento particular de compromisso de compra e venda o imóvel em debate integrava programa oficial de habitação em que a agravada atuou como agente financeiro.

Não subsistente, portanto, a pretensão da apelante à usucapião urbana, haja vista a vedação legal contida no § 3º do artigo 183 da Constituição Federal.

(...)

Embora isto seja o suficiente para se decidir pela improcedência do pedido, acrescento que consta dos autos que a CEF arrematou o imóvel em 27/07/2004, transação que foi levada a registro em 17/09/2004, e o levou a venda direta, tendo o corréu apresentado proposta de compra datada de 11/01/2019, antes do ajuizamento da presente demanda, de sorte que não se pode falar em mansidão da posse, ante estes verdadeiros atos de oposição pela proprietária registral (Num. 137334859 - pág. 2 e Num. 137335042).

Além do mais, não consta que a CEF tenha tido ciência da ocupação do imóvel pelos apelantes até, pelo menos, 22/03/2011, data em que os autores ajuizaram a ação nº 0002309-62.2011.4.03.6119, de sorte que há elementos que apontam para o caráter clandestino da posse até então. (ID Num. 142815376 - Pág. 8/9)

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

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

Precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 182 DO STJ. RECONSIDERAÇÃO. AÇÃO DE USUCAPIÃO. IMÓVEL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL VINCULADO AO SFH. IMPRESCRITIBILIDADE. SÚMULA N. 83 DO STJ. REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO PROVIDO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Não é possível a aquisição por usucapião de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH e de titularidade da Caixa Econômica Federal, em virtude do caráter público dos serviços prestados por essa empresa pública na implementação da política nacional de habitação. Precedentes. Aplicação da Súmula n. 83 do STJ.

2. Ademais, o recurso não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7 do STJ). O Tribunal de origem, com base na interpretação dos elementos de convicção anexados aos autos, concluiu pela inexistência dos requisitos para a usucapião extraordinária. A alteração das conclusões do julgado demandaria o reexame da matéria fática, o que é vedado no especial.

3. Agravo interno a que se dá provimento para reconsiderar a decisão da Presidência desta Corte e negar provimento ao agravo nos próprios autos. (AgInt no AREsp 1669338/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 24/08/2020, DJe 28/08/2020)

No que se refere ao mérito, o acórdão está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que entende não ser passível de usucapião os imóveis adquiridos pelo sistema financeiro de habitação, dado o seu caráter eminentemente público e social.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. USUCAPIÃO. IMÓVEL VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. BEM PÚBLICO. CEF. AGENTE FINANCEIRO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA I.

Impossibilidade de ser reconhecida usucapião no tocante à imóvel da Caixa Econômica Federal relacionado ao Sistema Financeiro de Habitação, por configurar-se nessa situação como bem público, tendo em vista a atuação da CEF como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora relevante serviço público, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64. Precedentes da Terceira Turma desta Corte.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1483383/AL, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 27/06/2017)

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. IMÓVEL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL VINCULADO AO SFH. IMPRESCRITIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.

1. Ação de usucapião especial urbana ajuizada em 18/07/2011, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 11/01/2013 e concluso ao Gabinete em 01/09/2016.

2. Cinge-se a controvérsia a decidir sobre a possibilidade de aquisição por usucapião de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação e de titularidade da Caixa Econômica Federal.

3. A Caixa Econômica Federal integra o Sistema Financeiro de Habitação, que, por sua vez, compõe a política nacional de habitação e planejamento territorial do governo federal e visa a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria ou moradia, especialmente pelas classes de menor renda da população, de modo a concretizar o direito fundamental à moradia.

4. Não obstante se trate de empresa pública, com personalidade jurídica de direito privado, a Caixa Econômica Federal, ao atuar como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora serviço público, de relevante função social, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64.

5. O imóvel da Caixa Econômica Federal vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, porque afetado à prestação de serviço público, deve ser tratado como bem público, sendo, pois, imprescritível.

6. Alterar o decidido pelo Tribunal de origem, no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para o reconhecimento da usucapião, seja a especial urbana, a ordinária ou a extraordinária, exige o reexame de fatos e provas, o que é vedado em recurso especial pela Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 1448026/PE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 21/11/2016)

Estando o acórdão em consonância com o entendimento jurisprudencial, o recurso fica obstado nos termos da Súmula 83 do C. Superior Tribunal de Justiça.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103257-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PAULAINES SORDI PREVIDELLI

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, contra decisão proferida por esta Vice-Presidência que não admitiu o recurso especial.

Pugna pela submissão do recurso ao Órgão Especial.

Decido.

A pretensão recursal não merece prosperar.

Verifico, de pronto, que o *decisum* atacado não admitiu o recurso especial interposto, porque identificado que o aresto recorrido está em consonância com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Nos termos do artigo 22, II, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, compete à Vice-Presidência "*decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários*".

Trata-se de atuação deste órgão decorrente de delegação da competência estabelecida para as Cortes Superiores, razão pela qual, das decisões proferidas pela Vice-Presidência a implicar inadmissão de recurso excepcional, prevê o sistema processual o cabimento de agravo nos próprios autos, a ser julgado pelo Tribunal ao qual dirigido (art. 544, do CPC/73 e 1.042, do CPC/15).

De outra parte, o agravo interno tem expressa previsão no Código de Processo Civil/2015, abrangendo as decisões de suspensão ou sobrestamento (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021), essa nova hipótese de cabimento deve observância aos princípios informadores do direito intertemporal, sobretudo aquele insculpido no art. 14, do NCPC, que integra o Capítulo II, do Título Único do Livro I, da Parte Geral do NCPC, intitulado "*Da Aplicação das Normas Processuais*", cuja redação consagra entendimento sedimentado na doutrina e na jurisprudência acerca da aplicação de norma processual nova a processos em andamento.

Reza o artigo 14, do mesmo *Códex*:

"A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

Portanto, a par da questão formal - traduzida pela interposição de recurso incabível - resta evidenciado das razões recursais que a recorrente não trouxe nenhum argumento capaz de infirmar a decisão hostilizada, razão pela qual a mesma deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo interno.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos ao MM. Juízo de origem para os devidos fins.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6079287-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002361-60.2012.4.03.6107

APELANTE: CLAUDETE DA SILVA TERRA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVETE APARECIDA MAZOTTI

Advogado do(a) APELADO: ANDRESA CRISTINA DE FARIA BOGO - SP189185-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos or CLAUDETE DA SILVA TERRA, quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271087-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA APARECIDA MARCIANO MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA SANCHES MOIMAZ - SP214446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação do reconhecimento do período de carência para a concessão do benefício. A questão referente ao acerto ou equívoco na análise dessa prova demanda o reexame de todo o conjunto fático-probatório dos autos, inviável na via especial nos termos da citada Súmula 7 do STJ.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ.

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

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que o autor não comprovou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em especial a carência mínima exigida, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1517540/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 05/08/2015)

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

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270921-65.2020.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA MARIA ZANIN

Advogado do(a) APELADO: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004121-38.2013.4.03.6130

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVERALDO DOS SANTOS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: WILDER ANTONIO REYES VARGAS - SP272511-A

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023147-50.2016.4.03.9999

APELANTE: CAETANO TORMENA

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008811-48.2013.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ VIANA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE SANTOS LIMA - SP222787-A

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001511-35.2013.4.03.6183

APELANTE: ALECI SILVESTRE PESSOA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: ALECI SILVESTRE PESSOA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

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

Certifico a regularidade formal do recurso especial interposto nestes autos pelo **INSS**, quanto à tempestividade.

Outrossim, certifico que efetuei as alterações requeridas no ID 149204426, nos termos da Ordem de Serviço n. 02/2016 desta E. Vice Presidência.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003227-36.2006.4.03.6121

APELANTE: GUIOMAR VILLELA BARBOSA, JODAIR GOMES DE SOUZA, JOSE DE ARIMATEA GOMES, MARIA DAS DORES AQUINO, SILVIA MARIA TOSETTO DE ALMEIDA, ISAILITA NANTES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARILDA IZIQUE CHEBABI - SP24902-A
Advogado do(a) APELANTE: MARILDA IZIQUE CHEBABI - SP24902-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005177-67.2020.4.03.6100

APELANTE: JW SERVICOS TEMPORARIOS E EFETIVOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ALBERTO LAZINHO - SP180291-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000381-66.2016.4.03.6102

APELANTE: RITA BUENO LODI

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007198-57.2018.4.03.6109

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S

APELADO: MUNICIPIO DE CHARQUEADA

Advogado do(a) APELADO: NAYARA RIBEIRO SILVA - DF46074-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000771-60.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. (EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016).

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

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

Ainda nesse sentido:

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

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.
3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.
4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005335-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURINDO ZIFICIAC RIBEIRO FILHO

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000631-47.2017.4.03.6108

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMPRESA SAO MANUEL VIAGENS E TURISMO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: CIRO MOSS DAVINO - SP279933-A, CAROLINE DE OLIVEIRA PAMPADO CASQUELBERLOFFA - SP203166-A

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031266-63.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CARLOS FRANCISCO, ELZA TEREZA VICENTIN FRANCISCO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CEZAR SCALON - SP113933-N

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CEZAR SCALON - SP113933-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Ciência da digitalização do feito.

Intimem-se as partes para conferência dos documentos digitalizados, indicando eventuais equívocos ou ilegibilidade, no prazo de 5 (cinco) dias, sem prejuízo de prontamente corrigi-los, nos termos do artigo 4º, da Resolução n. 142/2017-PRES.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003937-55.2007.4.03.6110
APELANTE: CONTEMAR AMBIENTAL COMERCIO DE CONTAINERS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109251-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: CLEIDE MOREIRA DE SOUZA MORAES
Advogado do(a) APELANTE: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010807-08.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

AGRAVADO: SETSUO BOSSO

Advogado do(a) AGRAVADO: LAIS BITENCOURT BAPTISTA PEREIRA - SP331440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021447-40.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FILON CONFECÇÕES LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO BRAGADA SILVA - SP288009-A

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000001-91.2018.4.03.6128

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALITUR ALIANÇA DE TURISMO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE - SP146121-A

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008397-53.2018.4.03.6000

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: SINDJUF/MS - SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIARIO FEDERAL E MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO EM MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: THIAGO MORAES MARSIGLIA - MS15551-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002702-81.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALGA PLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE MATERIAIS PLASTICOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ARTUR RICARDO RATC - SP256828-A, VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BAURU//SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O contribuinte interpôs **Recurso Especial** e **Recurso Extraordinário**, que passo a analisar.

1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial interposto por ALGA PLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE MATERIAIS PLASTICOS LTDA., com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A requerente solicitou os benefícios da justiça gratuita no bojo do recurso.

Intimada para o fim de apresentar documentos hábeis a comprovar a hipossuficiência atual (Id 143996069), a recorrente deixou transcorrer o prazo integralmente sem se manifestar.

Novamente intimada, desta feita para promover o recolhimento do preparo em dobro, **sob pena de deserção** (Id 147860138), a recorrente ficou-se inerte.

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

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

[...]

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

Em face do exposto, por estar ausente pressuposto objetivo de admissibilidade, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ALGA PLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE MATERIAIS PLASTICOS LTDA., com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A requerente solicitou os benefícios da justiça gratuita no bojo do recurso.

Intimada para o fim de apresentar documentos hábeis a comprovar a hipossuficiência atual (Id 143996069), a recorrente deixou transcorrer o prazo integralmente sem se manifestar.

Novamente intimada, desta feita para promover o recolhimento do preparo em dobro, **sob pena de deserção** (Id 147860138), a recorrente ficou-se inerte.

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

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

[...]

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

Em face do exposto, por estar ausente pressuposto objetivo de admissibilidade, **não admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001111-46.2008.4.03.6102

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUSTAVO EDUARDO RUSSO, MARINA HELENA RUSSO

Advogado do(a) APELADO: CAMILA RIBERTO RAMOS - SP219135-A

Advogado do(a) APELADO: CAMILA RIBERTO RAMOS - SP219135-A

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001111-46.2008.4.03.6102

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUSTAVO EDUARDO RUSSO, MARINA HELENA RUSSO

Advogado do(a) APELADO: CAMILA RIBERTO RAMOS - SP219135-A

Advogado do(a) APELADO: CAMILA RIBERTO RAMOS - SP219135-A

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017845-05.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PANALPINA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE LUCENA SAMMARCO - SP139612-A, OSVALDO SAMMARCO - SP23067-A, MARCELO DE LUCENA SAMMARCO - SP221253-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Id 131044091: Trata-se de pedido de levantamento dos depósitos judiciais mediante substituição pela garantia ofertada (conjuntos industriais frigoríficos), formulado por PANALPINA LTDA.

O pleito fundamenta-se nas seguintes alegações: (i) “desempenha atividades intermediária no setor de transporte, ou seja, executa a prestação de serviço auxiliar no TRANSPORTE INTERNACIONAL DE CARGAS em seus diversos modais, marítimo, aéreo, rodoviário etc.”; (ii) “para manutenção dos serviços prestados pela petionária, é imprescindível que a mesma mantenha um fluxo razoável de caixa, o qual deve ser suficiente para cobrir as diversas despesas geradas em razão das operações junto aos seus subcontratados, fornecedores, clientes e principalmente aos colaboradores”; (iii) “considerando o atual cenário econômico, oriundo da pandemia do COVID-19, não há razão para que os valores depositados sejam mantidos indisponíveis em razão de trâmites processuais que poderão perdurar alguns meses com riscos de trazer dificuldade à atividade empresarial desta petionária”; (iv) em caso de não deferimento do levantamento dos valores depositados, pleiteia que “possam ser substituídos por equipamentos de altíssimos valores agregados, os quais compõem as instalações da uma Câmara Fria, utilizada por esta petionária”; (v) “relativamente a possibilidade de substituição o plenário do Conselho Nacional de Justiça, em julgamento de procedimento de controle administrativo (Autos nº 0009820-09.2019.2.00.0000), autorizou a substituição de depósitos judiciais e penhora por seguro-garantia ou fiança bancária, com o intuito de auxiliar as empresas a reforçarem os seus caixas para enfrentamento da crise”; (vi) “Embora o precedente extraído da referida decisão tenha abordado a possibilidade de utilização do seguro garantia judicial e da fiança bancária em substituição ao depósito recursal e para garantia da execução trabalhista, frise-se que inexistente óbice suficiente a impedir que o depósito judicial possa ser substituído por patrimônio de alta liquidez, como é o caso dos autos”.

A requerente apresenta as notas fiscais 4752 e 4818, relativas aos equipamentos ofertados em garantia (Ids 131044093 e 131044094).

Intimada, a União sustentou: (i) “O mais absoluto imperativo categórico de que vidas sejam salvas exige cautela e ponderação na aplicação do direito, como máximo respeito ao princípio da legalidade, que é um dos corolários do Estado de Direito”; (ii) “O esforço da União Federal no combate à pandemia, e os custos decorrentes dessa empreitada, não justificam que se defira a pretensão do contribuinte, nada obstante as noticiadas dificuldades econômicas”; (iii) “não há fundamento legal, nem mesmo em normas excepcionais criadas para combater o momento de crise, que autorize o pedido de substituição de depósito judicial dado em garantia”; (iv) “existem diferenças abissais entre os depósitos recursais da Justiça do Trabalho e o depósito judicial para fins de garantia da execução fiscal”; (v) “a deliberação do Conselho Nacional de Justiça recai sobre um pano de fundo totalmente distinto dos depósitos judiciais de tributos federais”.

É o relatório.

Decido.

Tratam os autos originários de ação anulatória de débito fiscal ajuizada com o intuito de obter provimento jurisdicional que declare a nulidade do Auto de Infração 0717600/00353/13 e do Processo Fiscal 10711.724183/2013-12, como conseqüente cancelamento das multas e de sua inscrição em dívida ativa.

A ação foi julgada improcedente, provimento reformado em grau de apelação. A União interpôs recurso especial, que aguarda realização do juízo de admissibilidade.

No intuito de obter a suspensão da exigibilidade do crédito, a requerente efetuou depósitos judiciais nos termos do art. 151, II, CTN e postula, nesta oportunidade, o seu levantamento. Em caráter subsidiário, pleiteia a substituição dos depósitos pela garantia ofertada, fundamentando seu pleito na crise econômica instalada com a pandemia da *covid-19*.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Diferentemente do depósito em dinheiro e no valor integral, que tem o condão de suspender a exigibilidade, como previsto no art. 151 do CTN, nem a fiança bancária, nem o seguro-garantia têm tal efeito, não figurando entre as hipóteses nele elencadas. O mesmo ocorre no que concerne ao oferecimento de outras formas de garantia, tais como a ofertada pela requerente.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

10. Embargos de Divergência não providos.

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

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

(...)

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

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

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

2. Agravo regimental não provido."

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

4. *Recurso Especial não provido.*

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

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

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

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

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

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

5. *Agravo interno não provido.*

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

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

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

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

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

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

Instada a manifestar-se, a União justifica seu posicionamento contrário à substituição postulada, baseada fundamentalmente no regramento da Lei 9.703/1998. São por ela destacados, entre outros pontos, que "Nos termos da Lei n. 9.703, de 1998, os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade". Sob essa perspectiva, aduz que "O STJ já firmou entendimento no sentido de que o levantamento do depósito judicial ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública sujeita-se ao trânsito em julgado da ação principal, na qual reconhece ou se afasta a legitimidade do crédito", na linha argumentativa da União.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Decidiu a Senhora Ministra Relatora:

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

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

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

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

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

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

No caso da requerente, a ação foi julgada improcedente. A apelação da requerente foi provida pela C. Quarta Turma, que anulou o Processo Fiscal 10711.724183/2013-12 e o Auto de Infração 0717600/00353/13. A União interpôs recurso especial, que aguarda juízo de admissibilidade.

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

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

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

Em face de todo o exposto, **indefiro** o pedido formulado por PANALPINA LTDA.

Intimem-se.

Após, retornem os autos conclusos para juízo de admissibilidade do recurso especial interposto.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000741-31.2018.4.03.6134

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VALADAO INDUSTRIA E COMERCIO DE MASSAS EIRELI EM RECUPERACAO JUDICIAL, VALADAO INDUSTRIA E COMERCIO DE MASSAS EIRELI EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELADO: JOSEMAR ESTIGARIBIA - SP96217-A

Advogado do(a) APELADO: JOSEMAR ESTIGARIBIA - SP96217-A

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000741-31.2018.4.03.6134

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VALADAO INDUSTRIA E COMERCIO DE MASSAS EIRELI EM RECUPERACAO JUDICIAL, VALADAO INDUSTRIA E COMERCIO DE MASSAS EIRELI EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELADO: JOSEMAR ESTIGARIBIA - SP96217-A

Advogado do(a) APELADO: JOSEMAR ESTIGARIBIA - SP96217-A

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005027-26.2015.4.03.6108

APELANTE: ACUCAREIRA QUATA S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

APELADO: ACUCAREIRA QUATA S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002788-24.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARLI PEREIRA CHAGAS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Comefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. GENITOR FALECIDO. ÓBITO EM 2012, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO INCONTROVERSA. FILHA INVÁLIDA. PERÍCIA MÉDICA. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

- O óbito do genitor, ocorrido em 15 de fevereiro de 2012, está comprovado pela respectiva Certidão.

- Inexiste controvérsia acerca da qualidade de segurado do falecido. Depreende-se do extrato do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV que o falecido genitor era titular de aposentadoria por idade (NB 41/843413719), desde 15 de abril de 1989, cuja cessação em 15 de fevereiro de 2012, decorreu de seu falecimento.

- O indeferimento administrativo da pensão por morte, requerida em 26 de outubro de 2016, foi fundamentado na ausência de dependência econômica da autora em relação ao falecido genitor.

- Submetida a perícia médica na presente demanda, o laudo com data de 03 de junho de 2018, foi taxativo ao constatar que o retardo mental leve o estrabismo dos quais é portadora não a incapacitam.

- Em resposta aos quesitos formulados pelo juízo e pela parte autora, a expert reiteradamente afirmou não estar a autora acometida por incapacidade.

- Não comprovada a dependência econômica da filha em relação ao falecido genitor, se torna inviável a concessão da pensão por morte, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

- Em razão da sucumbência recursal, os honorários são majorados em 100%, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de o autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.

- Apelação da parte autora a qual se nega provimento.

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

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5257221-22.2020.4.03.9999

APELANTE: OSVALDO GREGHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 91/2767

Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
Advogado do(a) APELANTE: EDERSON ALBERTO COSTA VANZELLI - SP407770-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSVALDO GREGHI

Advogado do(a) APELADO: EDERSON ALBERTO COSTA VANZELLI - SP407770-N
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009107-94.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANA MARIA DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5842018-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMELIA FATIMA DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. (EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016).*"

A discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORIGINÁRIA PELA OBTENÇÃO DE PENSÃO POR MORTE. JULGAMENTO DA APELAÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SITUAÇÃO SUPERADA PELO JULGAMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL POR ÓRGÃO COLEGIADO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO SUPRIDA POR PROVA ADEQUADA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. INVABILIDADE DE REVISÃO DE MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA, PELA IMPOSSIBILIDADE DA REALIZAÇÃO DE SUSTENTAÇÃO ORAL, OU SEJA, CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. O ART. 16 DA LEI 8.213/1991 NÃO PREVÊ QUE A SUSTENTAÇÃO ORAL SUPRA A INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A eventual nulidade de decisão monocrática lastreada no art. 557 do CPC/1973 fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado na via de agravo regimental. 2. O inc. II, § 4o. do art. 16 da Lei 8.213/1991 estabelece uma presunção relativa de dependência econômica dos pais em relação de filho falecido. 3. As instâncias de origem, com base no exame do acervo probatório dos autos, concluíram que não há comprovação de dependência econômica dos autores em relação ao falecido, restando consignado na sentença, inclusive, que os autores levaram anos após o óbito para demandar junto ao Judiciário o benefício da pensão por morte, em questão. 4. Não comprovados os requisitos para a concessão do benefício, não merece reparos o acórdão recorrido. 5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 699.775/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2019, DJe 26/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/1991. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. O STJ tem entendimento consolidado de que a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser demonstrada. 2. In casu, a Corte regional consignou que "a dependência econômica da autora em relação ao filho não restou cabalmente comprovada". Dessa forma, rever o entendimento firmado pelo Tribunal de origem demanda imprescindível revolvimento do acervo fático-probatório. Aplicação da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 587.252/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 21/05/2015)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000441-02.2017.4.03.6103

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TARKETT BRASIL REVESTIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MAUCIR FREGONESI JUNIOR - SP142393-A, HEITOR FARO DE CASTRO - SP191667-S

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5904787-49.2019.4.03.9999

APELANTE: GERALDO AUGUSTO FELICIANO MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024528-31.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TELEFONICA BRASIL S.A., ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO CAPELOTTI - PR56112-A

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES _ contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

(...)

*Expostos brevemente os fatos, passo à **preliminar** de nulidade da sentença por **cerceamento de defesa**.*

A Juíza a qua indeferiu a produção das provas periciais de engenharia de telecomunicações e de matemática - com as quais a autora pretendia comprovar, respectivamente, quais contratos demandariam anuência prévia da ANATEL e a metodologia de dosimetria da multa - por entender que os fatos abordados deveriam ser comprovados apenas por meio de documentos.

Em seu apelo a autora sustenta que a prova pericial era imprescindível para demonstrar se os contratos não submetidos à anuência da agência reguladora eram indispensáveis à prestação do serviço de telefonia. Aduz, ainda, que a ANATEL utiliza fórmulas e índices para quantificar suas penas e que seria indispensável a perícia matemática para perscrutar se há ou não nulidade na metodologia de cálculo.

*O art. 94 da Lei nº 9472/97 – Lei Geral de Telecomunicações – estabelece que, no cumprimento de seus deveres, a concessionária poderá empregar equipamentos e infraestrutura que não lhe pertençam, bem como contratar terceiros para o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, e a implementação de projetos associados, **observadas as condições e os limites estabelecidos pela ANATEL**. Vejamos:*

Art. 94. No cumprimento de seus deveres, a concessionária poderá, observadas as condições e limites estabelecidos pela Agência:

I - empregar, na execução dos serviços, equipamentos e infra-estrutura que não lhe pertençam;

II - contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados.

*Assim, objetivando garantir a continuidade, qualidade e adequada prestação do serviço público, bem como a modicidade das tarifas, a ANATEL editou a Resolução nº 447, de 19/10/2006 – Regulamento de Controle de Bens Reversíveis, estabelecendo em seu art. 12, § 1º, que os contratos de utilização de bens e de serviços de terceiros e suas posteriores alterações devem ser submetidos à **anuência prévia** da agência reguladora, in verbis:*

Art. 12. A Prestadora, na utilização de Bens de Terceiros ou de Serviços Contratados, deve fazer constar, nos contratos respectivos, cláusula pela qual o contratado se obriga, em caso de extinção da concessão ou permissão, a mantê-los e a sub-rogar à Anatel os direitos e obrigações deles decorrentes, além do direito da Agência sub-rogar a outros.

§ 1º Os contratos mencionados no caput e suas posteriores alterações, inclusive propostas de rescisão, devem ser submetidos à anuência prévia da Anatel, observado o disposto no contrato de concessão ou no termo de permissão correspondente.

§ 2º A Prestadora deve informar à Anatel para validação, no prazo de 10 (dez) dias contado da celebração, o caso fortuito ou de força maior que implicou eventualmente em necessidade de assinatura de contrato objeto do caput deste artigo, sem anuência prévia.

O art. 3º do RCBR, por seu turno, nos incisos III e XI, define bens de terceiros e serviços contratados, nos seguintes termos:

*III - **Bens de Terceiros**: equipamentos, infra-estrutura, logiciários ou qualquer outro bem, móvel ou imóvel, ou direito, que não integram o patrimônio da Prestadora, de sua controladora, controlada ou coligada, empregados pela Prestadora e indispensáveis à continuidade e atualidade da prestação do serviço no regime público;*

*XI - **Serviços Contratados**: contratos celebrados com terceiros para o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares, bem como a implementação de projetos associados, indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço prestado no regime público;*

*Portanto, todos os contratos de bens e de serviços celebrados com terceiros, desde que **indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço** prestado em regime público, devem ser submetidos à anuência prévia da ANATEL.*

Sucedo que descabe ao Poder Judiciário se imiscuir no mérito administrativo para definir quais contratos celebrados pela prestadora com terceiros são “indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço prestado no regime público”.

Com efeito, “no controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário limita-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato, não sendo possível nenhuma incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade” (RMS 33.671/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Rel. p/ Acórdão Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 14/03/2019).

Destarte, o controle jurisdicional do PADO se restringe ao exame da regularidade do procedimento à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo-lhe defesa a incursão no mérito administrativo, salvo manifesta violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a impedir que esta Corte, em substituição ao juízo de conveniência e oportunidade da agência reguladora, analise matéria estritamente técnica e defina quais contratos celebrados com terceiros são indispensáveis e quais são prescindíveis à continuidade e atualidade do serviço telefônico fixo comutado – STFC.

Assentado o ponto, é mister reconhecer que o indeferimento da prova pericial de engenharia de telecomunicações não importou em cerceamento de defesa.

Quanto à perícia matemática para verificar se há ou não nulidade na metodologia de cálculo, também a entendo desnecessária, pois a forma de cálculo e os critérios considerados estão estampados no Informe nº 187/2015-COUN3-COUN, de modo que a análise de eventual ilegalidade – incluída aqui a desproporcionalidade da medida – dispensa prova técnica.

Sendo assim, **rejeito a preliminar de nulidade da sentença.**

Passo ao mérito.

A concessionária teve ampla oportunidade de defesa e de produção de provas em face dos fatos que lhe foram imputados.

O PADO observou rigorosamente as regras da Lei nº 9.784/99 e o Regimento Interno da ANATEL, nos quais inexistia previsão no sentido de que a apresentação de Informe ou Nota Técnica deve preceder a apresentação das alegações finais.

O art. 44 da Lei nº 9.784/99 prevê que “encerrada a instrução, o interessado terá o direito de se manifestar no prazo máximo de dez dias, salvo se outro prazo for legalmente fixado”.

Portanto, nos termos da legislação de regência, a apresentação de alegações finais deve ser oportunizada após o encerramento da instrução, exatamente o que ocorreu in casu, não havendo que se cogitar de acinte ao contraditório e à ampla defesa.

Registre-se, por fim, que o Informe nº 187/2015-COUN3-CUN, de 29/06/2015, consiste em documento preparatório para a decisão, ou seja, é uma espécie de parecer destinado a fornecer fundamentos para a decisão final do processo administrativo, elaborado com espeque no art. 47 da Lei nº 9.784/99, que estabelece que “o órgão de instrução que não for competente para emitir a decisão final elaborará relatório indicando o pedido inicial, o conteúdo das fases do procedimento e formulará proposta de decisão, objetivamente justificada, encaminhando o processo à autoridade competente”.

Assim, após a elaboração do relatório e da proposta de decisão, o processo será encaminhado à autoridade competente para decisão, bastando que a concessionária tenha acesso ao Informe após a edição do ato decisório nele embasado para que seja assegurado seu direito ao contraditório e à ampla defesa.

É nesse sentido a previsão do art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.527/2011: “o direito de acesso aos documentos ou às informações neles contidas utilizados como fundamento da tomada de decisão e do ato administrativo será assegurado com a edição do ato decisório respectivo”.

Também não há que se cogitar em violação aos arts. 3º, III, e 38 da Lei nº 9.784/99, por ter o Relator no processo administrativo pronunciado a preclusão no que tange à petição SEI nº 1961047, protocolizada pela concessionária em 03/10/2017 requerendo a juntada de 167 documentos consubstanciados em contratos de bens e serviços firmados com terceiros e seus respectivos aditivos com o intuito de demonstrar que eles não estão relacionados à continuidade do STFC.

No ponto, imperioso registrar que em sua defesa administrativa a concessionária defendeu que os contratos de prestação de serviços relacionados aos bens reversíveis celebrados com entidades nacionais prescindiriam de anuência prévia da ANATEL.

A empresa foi intimada a produzir provas e apresentar alegações finais e não trouxe aos autos do processo administrativo nenhum dos contratos, embora tenha alegado, na referida oportunidade, que “o próprio objeto contratado não se pode considerar como afeito à reversibilidade dos bens da prestadora” (ID nº 29122090, p. 69).

Após aditamento à defesa, a concessionária teve nova oportunidade de produzir provas, mas não apresentou os contratos celebrados com terceiros.

O despacho decisório nº 5353/2015-COUN/SCO/Anatel acolheu o disposto no Informe nº 187/2015-COUN3-COUN. A concessionária apresentou recurso administrativo, no qual defendeu, dentre outros, que apenas os contratos de bens empregados diretamente na prestação do serviço deveriam ser submetidos à anuência prévia, mas a ANATEL não avaliou o teor dos contratos.

Porém, em que pese a alegação, a concessionária não esclareceu quais contratos dentre aqueles constantes nas Relações de Bens de Terceiros e Relações de Serviços Contratados prescindiriam de anuência prévia, sequer juntou referidos contratos aos autos do processo administrativo.

Foi preciso que o Relator determinasse a intimação da TELEFÔNICA para que, considerando as definições de Bens de Terceiros e de Serviços Contratados constantes no art. 3º, III e XI, do Regulamento de Controle de Bens Reversíveis, indicasse quais os contratos seriam imprescindíveis à continuidade e atualidade da prestação do STFC em regime público (ID nº 29122090, p. 451).

Em resposta, a concessionária apresentou nova versão das planilhas referentes às relações de bens de terceiros e de contratos de serviços com terceiros, informando, após análise de sua área técnica, que concluiu que “seriam indispensáveis à continuidade do serviço aqueles concernentes à **construção e manutenção da rede** da Concessionária, bem como aqueles relacionados ao **atendimento** aos usuários do serviço”, excluindo os contratos para prestação de serviços internos, para manutenção de equipamentos não direcionados à prestação do STFC, para serviços de limpeza, vigilância, TI, bem como “aqueles formalizados fora da área de concessão, a despeito de afetos ao STFC” (ID nº 29122093, p. 6).

Quanto aos contratos de utilização de bens de terceiros, a TELEFÔNICA os dividiu em dois tipos, quais sejam, aqueles em que o bem de terceiro é utilizado diretamente na prestação do serviço e aqueles em que o bem de terceiro é utilizado indiretamente na prestação do serviço, considerando que todos os contratos referentes a bens utilizados indiretamente na prestação do serviço não seriam indispensáveis à continuidade e atualidade do STFC (ID nº 29122093, p. 6/7).

Sucedendo que também nessa oportunidade a concessionária não apresentou os instrumentos contratuais, inviabilizando a análise técnica, conforme Informe nº 16/2017/SEI/COUN3/COUN/SCO.

O que se constata é que a concessionária não produziu no bojo do processo administrativo nenhuma prova que contestasse a característica da indispensabilidade dos contratos de bens e serviços constantes das relações por ela enviadas à ANATEL.

Apenas após a análise técnica realizada já em sede recursal foi que a TELEFONICA atravessou a petição SEI nº 1961047, pugnando pela juntada de 167 documentos (contratos e respectivos aditivos) com o intuito de demonstrar que os contratos não estão relacionados à continuidade do STFC.

A TELEFÔNICA desprezou a oportunidade concedida pelo Relator do recurso administrativo para demonstrar quais dos contratos seriam prescindíveis à continuidade e atualidade do serviço público e, agora, uma vez reconhecida a **preclusão**, busca que o Judiciário reconheça comportamento contraditório e violador da boa-fé processual do Conselho Diretor da ANATEL.

A pretensão é manifestamente im procedente, pois está estampado nos autos que a concessionária teve oportunidade de apresentar os contratos e não o fez.

É patente a preclusão e a inexistência de afronta aos arts. 3º, III, e 38 da Lei nº 9.784/99 pelo acórdão do Conselho Diretor da ANATEL.

Sim, pois referidos dispositivos impõem a apreciação das alegações e documentos apresentados na fase instrutória, antes da decisão do processo administrativo e, na singularidade, o processo já se encontrava em fase recursal, já havia escoado o prazo concedido pelo Relator; a concessionária já tinha se manifestado (ID nº 29122093, p. 4/12) e a agência reguladora já havia produzido análise técnica das informações prestadas pela TELEFONICA (ID nº 29122093, p. 21/25) quando esta resolveu apresentar os contratos e respectivos aditivos.

A preclusão é um instrumento fundamental do processo, seja ele judicial ou administrativo, e tem como objetivo evitar que os litígios se perpetuem, encontrando respaldo no princípio da razoável duração do processo, assegurada a todos no âmbito judicial e administrativo (art. 5º, LXXVIII). A decisão que a reconhece, mormente no caso dos autos, em que a concessionária não se desincumbiu do seu ônus probatório em oportunidade extra concedida em sede recursal, não pode ser acoimada de violadora da boa-fé objetiva.

Prossigo.

Como já assentado alhures, a exigência de anuência prévia da ANATEL em contratos de bens e serviços firmados com terceiros, prevista no art. 12, § 1º, do RCBR, decorre do art. 94 da LGT.

E, do conceito de bens de terceiros e serviços contratados para efeitos do Regulamento de Controle de Bens Reversíveis (art. 3º, III e XI, do RCBR) extrai-se que todos os contratos de bens e de serviços celebrados com terceiros, desde que **indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço**, devem ser submetidos à anuência prévia da ANATEL.

Portanto, ao contrário do que sustenta a apelante, não são apenas os contratos que dizem respeito à atividade-fim, relacionados diretamente à prestação do STFC, que devem ser submetidos à anuência prévia, mas todos os contratos relativos a atividades inerentes, acessórias ou complementares, que sejam indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço prestado em regime público.

Dai se constata que a interpretação restritiva da exigência de anuência prévia, feita pela concessionária com fulcro no item XII da cláusula 16.1 do contrato de concessão, não encontra amparo na legislação de regência. O contrato de concessão não exclui a observância dos regulamentos editados pela agência no exercício de seu poder regulatório.

O argumento da incompatibilidade da demora na concessão da anuência prévia pela ANATEL com a celeridade exigida dos meios de comunicação não tem o condão de afastar a exigência, fundamentada que é na lei e no regulamento e imposta para resguardar a continuidade e atualidade do serviço público.

Por outro lado, como bem assentado pela autoridade administrativa julgadora, ao apresentar as Relações de Bens de Terceiros e de Serviços Contratados, a concessionária sinaliza que todos os contratos ali incluídos estão diretamente relacionados à prestação do serviço concedido, circunstância que leva à indispensabilidade de anuência prévia para a celebração de todos os instrumentos.

Com efeito, da interpretação sistemática dos arts. 3º, III e XI, e 6º deduz-se que a Relação de Bens de Terceiros e de Serviços Contratados, a ser apresentada pela concessionária até o dia 30 de abril de cada ano, diz respeito apenas àqueles **indispensáveis à continuidade e atualidade da prestação do serviço em regime público** que, nos termos do art. 12, § 1º, devem ser submetidos à anuência prévia da ANATEL.

Ademais, a TELEFÔNICA teve ampla oportunidade, porém não produziu no bojo do processo administrativo nenhuma prova que contestasse a característica da indispensabilidade dos contratos de bens e serviços constantes das relações por ela enviadas à ANATEL.

Em análise técnica (Informe nº 16/2017/SEI/COUN3/COUN/SCO) das novas versões das planilhas referentes às relações de bens de terceiros apresentadas pela TELEFÔNICA, **que não foram acompanhadas dos instrumentos contratuais**, a ANATEL assentou que em nenhum momento a concessionária informou qual o critério utilizou para classificar um bem como direta ou indiretamente relacionado ao STFC, e que (ID nº 29122093, p. 23):

“... em todos os contratos, o campo ‘tipo de contrato’ é descrito como ‘Aluguel de bens indiretamente utilizados na prestação do serviço. O terreno abriga equipamento do STFC’ e o campo ‘Breve resumo do objeto’ contém sempre o seguinte texto: ‘Contrato de locação de espaço para abrigar equipamentos para prestação do STFC’. Para absolutamente todos os bens o campo ‘O contrato de locação é indispensável à continuidade da prestação do STFC?’ é registrado como ‘não’. Ou seja, na visão da concessionária, apesar de todos os terrenos relacionados abrigarem equipamentos do STFC, eles são dispensáveis ao serviço.

Em nenhum momento a concessionária informou qual critério ele utilizou para classificar um bem como direta ou indiretamente relacionado ao STFC. Nenhum dos instrumentos contratuais foi colacionado aos autos.”

Ao final, a agência reguladora concluiu que “não há nenhum indicativo que permita a essa área técnica reavaliar a classificação realizada e, menos ainda, que permitam inferir que tais contratos sejam dispensáveis à concessão”.

Quanto à relação de contratos de serviços de terceiros, a área técnica concluiu que o critério utilizado pela concessionária é falho e não encontra respaldo no contrato ou no Regulamento de Bens Reversíveis, nos seguintes termos (ID nº 29122093, p. 24):

“3.27. Tomem-se como exemplos os contratos “formalizados fora da área de concessão, a despeito de afetos ao STFC” que foram considerados como dispensáveis. Que relação existe entre o local em que uma avença foi formalizada e a sua dispensabilidade ao serviço? Contratos absolutamente essenciais ao serviço no interior do Estado de São Paulo, por exemplo, poderiam ter sido formalizados e firmados na capital federal, no interior de Minas Gerais ou de Amazonas.

Corroborar o raciocínio a constatação de que dentre esses, há objetos contratuais identificados como circuitos internacionais, compartilhamento de infraestrutura, EILD, capacidade, fornecimento de ar condicionado, instalação de rádio etc. No entanto, em nenhum campo informam-se os motivos pelos quais o serviço não seria indispensável à prestação do serviço. Do mesmo modo, em nenhum momento se justificou de que forma a concessão poderia prescindir especificamente de nenhum dos contratos de TI, de vigilância, de limpeza sem que houvesse risco à continuidade ou à atualidade do serviço.

3.28. Mas não é só. Ainda que pudesse se cogitar que determinados contratos, por suas características próprias (como seu objeto ou o local de prestação do serviço), seriam dispensáveis à continuidade e à atualidade do serviço, **não há nenhuma comprovação efetiva do objeto contratual; tudo o que há nos autos são meras alegações.** Assim como afirmado sobre as relações de bens de terceiros, **nenhum dos instrumentos contratuais foi trazido aos autos. Mais uma vez, não há nenhum elemento de prova que permita a essa área técnica reavaliar a classificação realizada e, menos ainda, que permitam inferir que tais contratos sejam dispensáveis à concessão.**”

Portanto, a concessionária não logrou demonstrar, no bojo do processo administrativo, a dispensabilidade dos contratos de bens e serviços constantes das relações por ela enviadas à ANATEL, eis que sequer apresentou os contratos para análise técnica da agência reguladora.

A análise feita pela área técnica da agência reguladora, bem como o acórdão da ANATEL, fundado na falta de comprovação de que os contratos constantes nas Relações de Bens de Terceiros e de Serviços Contratados foram relacionados equivocadamente, revelam adoção de entendimento ponderado, que não pode ser taxado de desproporcional ou desarrazoado.

A concessionária elencou os contratos nas Relações de Bens de Terceiros e Serviços Contratados e não apresentou prova tempestiva de que tivesse cometido qualquer equívoco no apontamento.

Ao Judiciário descabe analisar referidos contratos e imiscuir-se no mérito administrativo para definir quais deles são indispensáveis e quais são prescindíveis à continuidade e atualidade do serviço prestado no regime público.

Passo à análise da dosimetria da pena.

A concessionária teve contra si imposta multa de R\$ 21.412.800,00, por ausência de amúncia prévia em relação a 1.150, 516, 826 e 540 instrumentos, celebrados, respectivamente, em 2009, 2010, 2011 e 2012, e pelo descumprimento da regra do art. 6º do RCBR para as relações de serviços contratados dos anos de 2011 e 2012, infrações consideradas de natureza leve (ID nº 29122090, p. 131/144 e 305).

Houve retratação parcial a fim de aplicar a atenuante prevista no art. 20, I, do RASA – Regulamento de Aplicação de Sanções Administrativas e, assim, reduzir a multa para R\$ 21.319.488,00 (ID nº 29122090, p. 429/436).

No julgamento do recurso administrativo, a multa foi reduzida para R\$ 15.860.160,00, dos quais R\$ 15.847.200,00 são decorrentes do descumprimento do art. 12, § 1º, e R\$ 12.960,00, relativos ao descumprimento do art. 6º, ambos do Regulamento de Controle de Bens Reversíveis – RCBR (ID nº 29122095, p. 36).

Analisando referidas decisões, verifico que as especificidades do caso foram aquilatadas pela autoridade julgadora que, observando os arts. 173 e 176 a 179 da LGT e a cláusula 26.1 do contrato de concessão, bem como considerando o número de contratos de bens e de serviços, os respectivos valores, a natureza leve da infração, a existência de antecedentes e de atenuante (art. 20, I, do RASA) e a condição econômica do infrator; aplicou multa no **valor total** de R\$ 15.860.160,00, **bem inferior ao valor máximo previsto em lei** - R\$ 50.000.000,00 para cada infração cometida.

O valor alcançado quando da aplicação da pena de multa no caso concreto atende à proporcionalidade frente às infrações perpetradas, valendo lembrar que a multa deve ser fixada em montante suficiente para reprimir e desestimular condutas infratoras por parte das concessionárias de serviços de telecomunicações, especialmente aquelas que coloquem em risco a continuidade e atualidade do serviço público.

O fato de ter adotado a metodologia de cálculo prevista no RASA não implica na nulidade da multa porque os critérios utilizados na sua fixação estão claros no bojo do processo administrativo, demonstrando a razoabilidade e proporcionalidade da sanção.

Por fim, calha registrar que a escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a **valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento**, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. AFERIÇÃO EM BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 8º DA LEI 9.933/99. PENALIDADES. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA OU CUMULATIVA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. PLENA OBSERVÂNCIA.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (a) não há dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração dos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade de advertência; (b) a exigência das multas tem lastro em prévia autuação, não tendo sido demonstrada a preterição de formalidades legais ou a supressão do direito de defesa na via administrativa.

3. O art. 8º da Lei 9.933/99 não prevê ordem na aplicação das penas que estipula. Ao revés, dispõe expressamente que tais penalidades podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, sem a necessidade de se advertir, previamente, o administrado, para que possa sanar o defeito constatado pela autoridade administrativa.

4. Os atos da Administração Pública devem sempre pautar-se por determinados princípios, entre os quais está o da legalidade. Por esse princípio, todo e qualquer ato dos agentes administrativos deve estar em total conformidade com a lei e dentro dos limites por ela traçados.

5. A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa.

6. "Somente a lei pode estabelecer conduta típica ensejadora de sanção. Admite-se que o tipo infracionário esteja em diplomas infralegais (portarias, resoluções, circulares etc), mas se impõe que a lei faça a indicação" (REsp 324.181/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 12.5.2003).

7. *Hipótese em que a autoridade administrativa, na fixação do valor da multa, observou os limites definidos no art. 9º da Lei 9.933/99. Não cabe ao Poder Judiciário adentrar o mérito do ato administrativo.*

8. *"Nos atos discricionários, desde que a lei confira à administração pública a escolha e valoração dos motivos e objeto, não cabe ao Judiciário rever os critérios adotados pelo administrador em procedimentos que lhe são privativos, cabendo-lhe apenas dizer se aquele agiu com observância da lei, dentro da sua competência"* (RMS 13.487/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17.9.2007).

9. Recurso especial desprovido.

(REsp 983.245/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGANTE. RECURSO DE APELAÇÃO DA EMBARGANTE IMPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DO INMETRO PROVIDO. (...)

XIII - *Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator; sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.*

XIV - *A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.*

(...)

XVI - *Recurso de apelação da embargante improvido e recurso de apelação do INMETRO provido.*

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2125865 0000048-13.2014.4.03.6122, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. *Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.*

2. *Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.*

3. *Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não remanescendo espaço para reputar ilegal o auto de infração.*

4. *Apelação desprovida.*

(AC 00005365720164036102, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Passo ao apelo da ANATEL.

A tutela antecipada, mantida pela sentença, foi concedida por força da apólice de seguro apresentada e impede que o débito discutido no processo constitua óbice à expedição de certidão positiva com efeito de negativa e implique na inclusão do nome da autora no CADIN até o julgamento final da ação. Não impede a imediata execução, até mesmo porque jamais houve a suspensão da exigibilidade do débito.

Portanto, não fere a lógica do processo impedir que a autora sofra os efeitos da inadimplência, mesmo diante de sentença de improcedência, quando o débito está garantido nos autos por apólice de seguro vigente.

A garantia ofertada foi considerada idônea e suficiente pela ANATEL (ID nº 29122143), sendo descabida a alegação de falta dos requisitos de certeza e segurança. Ademais, a Portaria PGF nº 440/2016 admite a possibilidade de apresentação de seguro garantia com prazo determinado de validade, exigindo-se o mínimo de dois anos (art. 6º, V), cabendo ao segurado renová-la no prazo de sessenta dias antes do fim de sua vigência ou apresentar fiança bancária ou depositar o montante integral da dívida, sob pena de caracterização de sinistro (art. 9º).

Portanto, sem razão, no ponto, a ANATEL.

Quanto aos honorários advocatícios, fixados em R\$ 25.000,00 com base no art. 85, § 8º, do CPC, entendo que a sentença deve ser reformada, mas não na extensão pretendida pela apelante. Explico.

Os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O saudoso Limongi França ensinava: "Enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito ou locupletamento ilícito é o acréscimo de bens que se verifica no patrimônio de um sujeito, em detrimento de outrem, sem que para isso tenha um fundamento jurídico" (Enriquecimento sem Causa. Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1987).

No atual Código Civil, legislação infraconstitucional permeada de razoabilidade e proporcionalidade constitucionais, há fundamento para obstar o enriquecimento sem causa no art. 844: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários..."

Na posição de Celso Antônio Bandeira de Melo, "Enriquecimento sem causa é o incremento do patrimônio de alguém em detrimento do patrimônio de outrem, sem que, para supeditar tal evento, exista uma causa juridicamente idônea. É perfeitamente assente que sua proscrição constitui-se em um princípio geral do direito...os princípios gerais de direito estão subjacentes ao sistema jurídico-positivo, não porém, como um dado externo, mas como uma inerência da construção em que se corporifica o ordenamento, porquanto seus diversos institutos jurídicos, quando menos considerados em sua complexidade íntegra, traem, nas respectivas composturas, ora mais ora menos visivelmente, a absorção dos valores que se expressam nos sobreditos princípios..." (RDA, 210: 25/35).

Indo mais acima, o próprio STF elegeu o enriquecimento sem causa como uma situação contrária à Magna Carta, no AI-AgR182458, rel. Min. Marco Aurélio, Data da Decisão: 04/03/1997.

Concluo por entender que o §8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

Registro decisões do TJSP nesse sentido:

"APELAÇÃO - Pretensão de majoração dos honorários advocatícios conforme o disposto no art. 85, §3º e 11, do Código de Processo Civil e artigos 22 e 24 da Lei nº 8.906/94 - Aplicação da equidade prevista no §8 do art. 85 do CPC, a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário - Sentença parcialmente reformada - Recurso parcialmente provido" (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1002672-53.2017.8.26.0297; Relator (a): Moreira de Carvalho; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Jales - 1ª Vara; Data do Julgamento: 26/3/2018; Data de Registro: 26/3/2018).

"Apelação Cível - Tributário - Processual Civil - Ação Anulatória de Débito Fiscal - Sentença de procedência parcial que afasta a aplicação de juros na forma da Lei Estadual nº 13.918/09 com condenação da FESP no pagamento de honorários advocatícios - Recurso voluntário da FESP - Provimento parcial ao recurso de rigor:

1. Embora imperiosa a condenação da Fazenda Pública nos ônus da sucumbência, porque dera causa à execução de valores descabidos, impõe-se a redução dos honorários advocatícios de sucumbência.

2. Honorários advocatícios que devem observar, no seu arbitramento a equidade e moderação na forma prevista no § 8 do art. 85 do novo CPC a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, mormente em se considerando a baixa complexidade da demanda e suas peculiaridades - Precedentes da Corte e do C. STJ - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00. Sentença reformada em parte - Recurso da FESP provido em parte para reduzir os honorários advocatícios, mantida no mais a r. Sentença recorrida." (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1040762-23.2016.8.26.0053; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/12/2017; Data de Registro: 19/12/2017).

Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

Assim, embora no caso dos autos o art. 85 deva reger a espécie, já que era vigente na data em que proferida a sentença, a equidade há de ser observada para que não ocorra, na espécie, situação de enriquecimento sem causa.

Na singularidade, entendo que a complexidade da causa demanda a majoração da verba honorária, porém não nos termos pretendidos pela ANATEL, pois implicaria em arbitramento de valor exorbitante a ensejar o enriquecimento sem causa.

Destarte, considerando o elevado valor da causa (R\$ R\$ 15.860.160,00 em 21/11/2017), majoro a verba honorária para R\$ 150.000,00, reajustáveis conforme a Res. 267/CJF, valor adequado à complexidade média da causa e ao trabalho desempenhado pelo procurador da ré. Consigno que neste arbitramento já foram considerados os honorários advocatícios devidos pela autora por força do art. 85, § 11, do CPC.

*Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar, nego provimento à apelação da autora e dou parcial provimento à apelação da ré.***

É como voto.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024528-31.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TELEFONICA BRASIL S.A., ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO CAPELOTTI - PR56112-A

APELADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES, TELEFONICA BRASIL S.A.

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO CAPELOTTI - PR56112-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela TELEFÔNICA BRASIL S.A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DE TELECOMUNICAÇÕES. PROCEDIMENTO PARA APURAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES – PADO. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA: INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INUTILIDADE E DESNECESSIDADE DA PROVA PERICIAL. PADO: RIGOROSA OBSERVÂNCIA DAS REGRAS DA LEI Nº 9.784/99 E DO REGIMENTO INTERNO DA ANATEL. INEXISTÊNCIA DE REGRA QUE IMPONHA A APRESENTAÇÃO DE INFORME TÉCNICO ANTES DAS ALEGAÇÕES FINAIS. AMPLA OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS E JUNTADA EXTEMPORÂNEA DOS CONTRATOS DE BENS E SERVIÇOS FIRMADOS COM TERCEIROS E RESPECTIVOS ADITIVOS: PRECLUSÃO LEGITIMAMENTE RECONHECIDA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 3º, III, e 38 da Lei nº 9.784/99 E AO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. NECESSIDADE DE SUBMISSÃO À ANUÊNCIA PRÉVIA DA ANATEL DE TODOS OS CONTRATOS RELATIVOS A BENS OU SERVIÇOS FIRMADOS COM TERCEIROS, DESDE QUE INDISPENSÁVEIS À CONTINUIDADE E ATUALIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO. EXEGESE DOS ARTS. 94 DA LGT, 3º, III E XI E 12, § 1º, DO RCBR. RELAÇÕES DE BENS DE TERCEIROS E SERVIÇOS CONTRATADOS (ART. 6º DO RCBR): PRESUNÇÃO DE QUE OS CONTRATOS INCLUIDOS SÃO INDISPENSÁVEIS À CONTINUIDADE E ATUALIDADE DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO EM REGIME PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE PROVA, PELA CONCESSIONÁRIA, QUE CONTESTASSE A CARACTERÍSTICA DE INDISPENSABILIDADE DOS CONTRATOS DE BENS E SERVIÇOS CONSTANTES DAS RELAÇÕES POR ELA ENVIADAS À ANATEL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DOS CONTRATOS E DEFINIÇÃO, PELO JUDICIÁRIO, DA IMPRESCINDIBILIDADE OU PRESCINDIBILIDADE DOS CONTRATOS À CONTINUIDADE E ATUALIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO DE TELECOMUNICAÇÕES: MÉRITO ADMINISTRATIVO. DOSIMETRIA DA PENA: VALOR FIXADO DENTRO DOS LIMITES LEGAIS, EM VALOR BEM INFERIOR AO MÁXIMO PREVISTO EM LEI, OBSERVANDO-SE AS ESPECIFICIDADES DO CASO E A RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA NA SENTENÇA: MEDIDA QUE, NA SINGULARIDADE (DÉBITO GARANTIDO POR APÓLICE DE SEGURO VIGENTE) NÃO FERE A LÓGICA DO PROCESSO, MESMO DIANTE DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA, POIS NÃO IMPEDE A IMEDIATA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DO ART. 85, § 8º, DO CPC, PARA EVITAR O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA: LEGITIMIDADE. NECESSIDADE DE MAJORAÇÃO, TENDO EM VISTA A COMPLEXIDADE DA DEMANDA, MAS NÃO NA EXTENSÃO PRETENDIDA PELARÉ, CUJA APELAÇÃO É PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O art. 94 da Lei nº 9472/97 – Lei Geral de Telecomunicações – estabelece que, no cumprimento de seus deveres, a concessionária poderá empregar equipamentos e infraestrutura que não lhe pertençam, bem como contratar terceiros para o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, e a implementação de projetos associados, **observadas as condições e os limites estabelecidos pela ANATEL**. Assim, objetivando garantir a continuidade, qualidade e adequada prestação do serviço público, bem como a modicidade das tarifas, a ANATEL editou a Resolução nº 447, de 19/10/2006 – Regulamento de Controle de Bens Reversíveis, estabelecendo em seu art. 12, § 1º, que os contratos de utilização de bens e de serviços de terceiros e suas posteriores alterações devem ser submetidos à anuência prévia da agência reguladora.

2. Decorre do art. 3º, III e XI, do RCBR, que define bens de terceiros e serviços contratados, que todos os contratos de bens e de serviços celebrados com terceiros, desde que **indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço** prestado em regime público, devem ser submetidos à anuência prévia da ANATEL.

3. **Descabe ao Poder Judiciário se imiscuir no mérito administrativo** para definir quais contratos celebrados pela prestadora com terceiros são “indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço prestado no regime público”. Com efeito, “no controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário limita-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato, não sendo possível nenhuma incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade” (RMS 33.671/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Rel. p/ Acórdão Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 14/03/2019).

4. O controle jurisdicional do PADO **se restringe ao exame da regularidade** do procedimento à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo-lhe defesa a incursão no mérito administrativo, salvo manifesta violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a impedir que esta Corte, em substituição ao juízo de conveniência e oportunidade da agência reguladora, analise matéria estritamente técnica e defina quais contratos celebrados com terceiros são indispensáveis e quais são prescindíveis à continuidade e atualidade do serviço telefônico fixo comutado – STFC.

5. Assentado o ponto, é mister reconhecer que o indeferimento da prova pericial de engenharia de telecomunicações não importou em cerceamento de defesa.

6. É desnecessária a perícia matemática para verificar se há ou não nulidade na metodologia de cálculo, pois a forma de cálculo e os critérios considerados estão estampados no Informe nº 187/2015-COUN3-COUN, de modo que a análise de eventual ilegalidade – incluída aqui a desproporcionalidade da medida – dispensa prova técnica.

7. O PADO observou rigorosamente as regras da Lei nº 9.784/99 e o Regimento Interno da ANATEL, nos quais inexistia previsão no sentido de que a apresentação de Informe ou Nota Técnica deve preceder a apresentação das alegações finais. Nos termos do art. 47 da Lei nº 9.784/99, após a elaboração do relatório e da proposta de decisão, o processo será encaminhado à autoridade competente para decisão, bastando que a concessionária tenha acesso ao Informe após a edição do ato decisório nele embasado para que seja assegurado seu direito ao contraditório e à ampla defesa. É nesse sentido a previsão do art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.527/2011: “o direito de acesso aos documentos ou às informações neles contidas utilizados como fundamento da tomada de decisão e do ato administrativo será assegurado com a edição do ato decisório respectivo”.

8. A concessionária do serviço público não produziu no bojo do processo administrativo nenhuma prova que contestasse a característica da indispensabilidade dos contratos de bens e serviços constantes das relações por ela enviadas à ANATEL. Apenas após a análise técnica realizada já em sede recursal foi que a TELEFONICA atravessou a petição SEI nº 1961047, pugnano pela juntada de 167 documentos (contratos e respectivos aditivos) com o intuito de demonstrar que os contratos não estão relacionados à continuidade do STFC. A TELEFONICA desprezou a oportunidade concedida pelo Relator do recurso administrativo para demonstrar quais dos contratos seriam prescindíveis à continuidade e atualidade do serviço público e, agora, uma vez reconhecida a **preclusão**, busca que o Judiciário reconheça comportamento contraditório e violador da boa-fé processual do Conselho Diretor da ANATEL.

9. São patentes a PRECLUSÃO e também a inexistência de afronta aos arts. 3º, III, e 38 da Lei nº 9.784/99 supostamente cometida pelo acórdão do Conselho Diretor da ANATEL. Sim, pois referidos dispositivos impõem a apreciação das alegações e documentos apresentados na fase instrutória, antes da decisão do processo administrativo e, na singularidade, **o processo já se encontrava em fase recursal**, já havia escoado o prazo concedido pelo Relator; a concessionária já tinha se manifestado e a agência reguladora já havia produzido análise técnica das informações prestadas pela TELEFONICA quando esta resolveu apresentar os contratos e respectivos aditivos.

10. A preclusão é um instrumento fundamental do processo, seja ele judicial ou administrativo, e tem como objetivo evitar que os litígios se perpetuem, encontrando respaldo no princípio da razoável duração do processo, assegurada a todos no âmbito judicial e administrativo (art. 5º, LXXVIII). A decisão que a reconhece, mormente no caso dos autos, em que a concessionária não se desincumbiu do seu ônus probatório em oportunidade extra concedida em sede recursal, não pode ser acoimada de violadora da boa-fé objetiva.

11. Ao contrário do que sustenta a apelante, não são apenas os contratos que dizem respeito à atividade-fim, relacionados diretamente à prestação do STFC, que devem ser submetidos à anuência prévia, mas todos os contratos relativos a atividades inerentes, acessórias ou complementares, que sejam indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço prestado em regime público.

12. A interpretação restritiva da exigência de anuência prévia, feita pela concessionária com fulcro no item XII da cláusula 16.1 do contrato de concessão, não encontra amparo na legislação de regência. O contrato de concessão não exclui a observância dos regulamentos editados pela agência no exercício de seu poder regulatório.

13. O argumento da incompatibilidade da demora na concessão da anuência prévia pela ANATEL com a celeridade exigida dos meios de comunicação não tem o condão de afastar a exigência, fundamentada que é na lei e no regulamento e imposta para resguardar a continuidade e atualidade do serviço público.

14. Como bem assentado pela autoridade administrativa julgadora, ao apresentar as Relações de Bens de Terceiros e de Serviços Contratados, a concessionária sinaliza que todos os contratos ali incluídos estão diretamente relacionados à prestação do serviço concedido, circunstância que leva à indispensabilidade de anuência prévia para a celebração de todos os instrumentos. Com efeito, da interpretação sistemática dos arts. 3º, III e XI e 6º dessume-se que a Relação de Bens de Terceiros e de Serviços Contratados a ser apresentada pela concessionária até o dia 30 de abril de cada ano, diz respeito apenas àqueles **indispensáveis à continuidade e atualidade da prestação do serviço em regime público** que, nos termos do art. 12, § 1º, devem ser submetidos à anuência prévia da ANATEL.

15. A TELEFÔNICA não produziu no bojo do processo administrativo qualquer prova que contestasse a característica da indispensabilidade dos contratos de bens e serviços constantes das relações por ela enviadas à ANATEL, conforme análise técnica realizada pela agência reguladora (Informe nº 16/2017/SEI/COUN3/COUN/SCO). Ao Judiciário descabe analisar os contratos e imiscuir-se no mérito administrativo para definir quais deles são indispensáveis e quais são prescindíveis à continuidade e atualidade do serviço prestado no regime público.

16. As especificidades do caso foram aquilatadas pela autoridade julgadora que, observando os arts. 173 e 176 a 179 da LGT e a cláusula 26.1 do contrato de concessão, bem como considerando o número de contratos de bens e de serviços, os respectivos valores, a natureza leve da infração, a existência de antecedentes e de atenuante (art. 20, I, do RASA) e a condição econômica do infrator; aplicou multa no **valor total** de R\$ 15.860.160,00, **bem inferior ao valor máximo previsto em lei** - R\$ 50.000.000,00 para cada infração cometida.

17. O valor alcançado quando da aplicação da pena de multa no caso concreto atende à proporcionalidade frente às infrações perpetradas, valendo lembrar que a multa deve ser fixada em montante suficiente para reprimir e desestimular condutas infratoras por parte das concessionárias de serviços de telecomunicações, especialmente aquelas que colocam em risco a continuidade e atualidade do serviço público. O fato de ter adotado a metodologia de cálculo prevista no RASA não implica na nulidade da multa porque os critérios utilizados na sua fixação estão claros no bojo do processo administrativo, demonstrando a razoabilidade e proporcionalidade da sanção.

18. Por fim, calha registrar que a escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida.

19. A tutela antecipada, mantida pela sentença, foi concedida por força da apólice de seguro apresentada e **apenas impede** que o débito discutido no processo constitua óbice à expedição de certidão positiva com efeito de negativa e implique na inclusão do nome da autora no CADIN até o julgamento final da ação. **Não impede a imediata execução, até mesmo porque jamais houve a suspensão da exigibilidade do débito**. Portanto, não fere a lógica do processo impedir que a autora sofra os efeitos da inadimplência, mesmo diante de sentença de improcedência, quando o débito está garantido nos autos por apólice de seguro vigente.

20. A garantia ofertada foi considerada idônea e suficiente pela ANATEL, sendo descabida a alegação de falta dos requisitos de certeza e segurança. Ademais, a Portaria PGF nº 440/2016 admite a possibilidade de apresentação de seguro garantia com prazo determinado de validade, exigindo-se o mínimo de dois anos (art. 6º, V), cabendo ao segurado renová-la no prazo de sessenta dias antes do fim de sua vigência ou apresentar fiança bancária ou depositar o montante integral da dívida, sob pena de caracterização de sinistro (art. 9º).

21. O §8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

22. Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

23. Na singularidade, a complexidade da causa demanda a majoração da verba honorária, porém não nos termos pretendidos pela ANATEL, pois implicaria em arbitramento de valor exorbitante a ensejar o enriquecimento sem causa.

24. Destarte, considerando o elevado valor da causa (R\$ R\$ 15.860.160,00 em 21/11/2017), majora-se a verba honorária para R\$ 150.000,00, reajustáveis conforme a Res. 267/CJF, valor adequado à complexidade média da causa e ao trabalho desempenhado pelo procurador da ré. Consigna-se que neste arbitramento já foram considerados os honorários advocatícios devidos pela autora por força do art. 85, § 11, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar; negou provimento à apelação da autora e deu parcial provimento à apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015401-98.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011905-39.2011.4.03.6000

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA - MS7112-A

APELADO: LEANDRO APARECIDO DA SILVA ROMANI

Advogado do(a) APELADO: SAMIR EURICO SCHUCK MARIANO - MS11953-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272948-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO APARECIDO DONIZETI DE SOUZA CALDAS

Advogados do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N, SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028384-09.2018.4.03.9999

APELANTE: ELIANA DE LIMA, NADIR DE LIMA
CURADOR: GENI DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N,
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N,

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

CERTIDÃO

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028384-09.2018.4.03.9999

APELANTE: ELIANA DE LIMA, NADIR DE LIMA
CURADOR: GENI DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N,
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N,

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

CERTIDÃO

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284778-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANGELA MARIA VIANA VENANCIO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS FRANCISCO SANGALLI - SP250155-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070758-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PENHA CONCEICAO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001001-40.2019.4.03.6113

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORK INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS GIMENES - SP288136-A

CERTIDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 108/2767

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000979-53.1999.4.03.6118

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MERCEDES DE CASTRO CASTILHO MARINS COSTA, ARACIMIR MARINS COSTA FILHO, DENISE POZZI, MARIA WALDYCE DE CASTILHO MARINS COSTA, WILSON ALVES BARBOSA, ANTONIO CARLOS DE CASTILHO MARINS COSTA, MARCIA VALERIA VAZ MARINS COSTA, MARIA APARECIDA DE CASTILHO MARINS COSTA, WILSON ROBERTO DOS SANTOS ALONSO, JOSE BARROSO PEREIRA, HERCILIA MARIA SOARES, LUZIA APARECIDA DOS SANTOS SODRE, DURVAL MARTINS SODRE, LUIZ FERNANDO DOS SANTOS, BRAZ RIBEIRO DA SILVA, MANOEL DO ROSARIO, JOSE ROMAO TEBERGA GALVAO, WILSON MATHIAS, FRANCISCO ANTUNES DOS SANTOS, JOSE ELOI PINTO, ANTONIO LUIZ DE ALMEIDA, ARIEL DA SILVA MARQUES JUNIOR, MARIA ANTONIA DE ALMEIDA MOREIRA, FRANCISCO LUCIANO MOREIRA, JOSE ACACIO DE ALMEIDA, HELENA ANTUNES DE ALMEIDA, FATIMA MARIA VIEIRA DE ALMEIDA, HIRQUES GUIMARAES, LUIZ GONZAGA DE ALMEIDA, CELINA ALVES DA SILVA ALMEIDA, BENEDITO DAS GRACAS ALMEIDA, LEA CLAUDIO DA SILVA ALMEIDA, JOSE NELSON CAETANO, JOSE ORLANDO RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A, JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: ARACIMIR MARINS COSTA FILHO, MARIA SOARES, ANTONIO LUIZ DE ALMEIDA

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: JOAO ROBERTO GALVAO NUNES - SP18003

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no tocante à correção monetária e aos juros de mora.

Devolvido para juízo de retratação positivo, a Turma julgadora analisou os juros de mora.

Verifica-se que o acórdão recorrido somente julgou os juros de mora, restando prejudicado a análise da correção monetária.

Assim, tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional interposto pela parte autora, declaro **prejudicado** esse recurso.

Após as formalidades legais, **remetam-se** os autos ao Juízo de origem.

Int.

DECISÃO

•

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no tocante à correção monetária e aos juros de mora.

Devolvido para juízo de retratação positivo, a Turma julgadora analisou os juros de mora.

Verifica-se que o acórdão recorrido somente julgou os juros de mora, restando prejudicado a análise da correção monetária.

Assim, tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional interposto pela parte autora, declaro **prejudicado** esse recurso.

Após as formalidades legais, **remetam-se** os autos ao Juízo de origem.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008121-09.2020.4.03.0000

AGRAVANTE: ROCA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS - EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA-CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005115-38.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, APARECIDO MATIAS COIMBRA

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, APARECIDO MATIAS COIMBRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID nº 132614620.

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

Devolvido para juízo de retratação a Turma Julgadora manteve a decisão proferida sob o fundamento de coisa julgada.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

2. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

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

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

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

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

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

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

Int.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDO.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravamento regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-Agr/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-Agr, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, bem como revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, para **verificação da ocorrência ou não da coisa julgada quanto à correção monetária e/ou juros moratórios**, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Cumpra salientar que a pretensão deduzida no recurso extraordinário não comporta exame na via excepcional, por demandar evidente revolvimento de todo o arcabouço fático-probatório dos autos, inviável na instância superior nos termos da Súmula nº 279, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza:

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário"

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004370-94.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO RAMOS DE ARAUJO COSTA

Advogados do(a) APELADO: ANANIAS PEREIRA DE PAULA - SP375917-A, ISRAEL CORREA DA COSTA - SP385195-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000348-89.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXPANDER MANUTENCAO LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002083-23.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CLAUDINEI GOMES BRANDAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO - SP197045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Devolvido para juízo de retratação a Turma Julgadora manteve a decisão proferida sob o fundamento de coisa julgada.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

2. AGRADO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

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

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

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

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

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

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

Int.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDO.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-Agr/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-Agr, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, bem como revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, para **verificação da ocorrência ou não da coisa julgada quanto à correção monetária e/ou juros moratórios**, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Cumprido salientar que a pretensão deduzida no recurso extraordinário não comporta exame na via excepcional, por demandar evidente revolvimento de todo o arcabouço fático-probatório dos autos, inviável na instância superior nos termos da Súmula nº 279, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza:

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário"

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006291-29.2016.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: JOSE BATISTA FILHO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5014788-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MANIKRAFT GUAIANAZES INDUSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE MORAES CASEIRO - SP273951-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por MANIKRAFT GUAIANAZES INDÚSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO BACENJUD. PREFERÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Resulta do sistema processual vigente que a penhora de dinheiro em instituição financeira é a opção preferencial, cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (arts. 835, inciso I e § 1º, 854, § 2º, e 847 do CPC).*
- 2. A previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor; pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.*
- 3. A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor; mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber; se não observado o artigo 11 da Lei nº 6.830/1980, a impugnação da Fazenda Pública, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro.*
- 4. No caso presente, correta a decisão agravada, que determinou a constrição de ativos financeiros por meio do BACENJUD. Ofertado bem imóvel a penhora a União requereu a observância da ordem legal.*
- 5. Agravo de instrumento desprovido.*

Os embargos de declaração opostos restaram assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO RECONHECIDA NO TOCANTE A PEDIDO DE DETERMINAÇÃO DE JUNTADA PELA UNIÃO DE CÓPIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.

- 1. No presente caso, relativamente ao pedido de revogação da decisão que determinou a pesquisa e constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD, o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e do Superior Tribunal de Justiça. Ao argumento de ausência de apreciação de circunstâncias reputadas por relevantes, pretende a parte embargante a reforma do acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento, o que não é possível em sede de embargos de declaração.*
- 2. No que toca ao pedido de que fosse determinado à União a juntada de processo administrativo fiscal para embasar a decisão agravada, reconheço a omissão. Todavia, trata-se de pedido impertinente, tendo em vista que o agravo de instrumento não comporta dilação probatória, devendo ser considerado para o seu julgamento os autos originários, ou a prova pré-constituída a ser trazida pela própria parte interessada, nos termos do art. 1.017, II, CPC, tendo em vista que é ônus da parte a formação do instrumento, e que de quem alega o dever de fazer a prova.*
- 3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, diga-se que é desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.*
- 4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, mantendo-se, contudo, o resultado do julgamento.*

A recorrente alega violação aos arts. 5º, LV, da CF, 202, 203 do CTN, 41 da LEF e 805, do CPC, na medida em que: 1) a penhora de ativos financeiros é mais gravosa ao devedor, podendo até comprometer sua atividade empresarial, ainda mais que ofereceu bem idôneo à garantia; 2) não é possível outras constrições de seus bens sem a demonstração da Fazenda Nacional da planilha com a apuração do valor correto ainda devido pelo contribuinte, amortizado o valor anteriormente pago nos parcelamentos; 3) a reconrida deve ser intimada para que junte aos autos as peças do processo administrativo fiscal, oferecendo-se após, vistas ao recorrente para manifestar-se, sob pena de caracterizar violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso; pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal acerca da possibilidade de recusa pela exequente de bem ofertado à penhora em desacordo com a ordem legal e a determinação de penhora de valores existentes em contas correntes da executada.

No caso dos autos, a recorrente manejou este agravo de instrumento em face de decisão proferida em feito executivo fiscal que rejeitou o bem oferecido à penhora e acolheu o pleito fazendário de constrição de valores existentes em ativos financeiros da recorrente, via sistema Bacenjud.

O órgão colegiado desta Corte confirmou a decisão singular, porquanto legítima a recusa da exequente, tendo em vista que o dinheiro é preferencial e o bem oferecido à penhora não obedeceu à ordem legal, afastando ainda a alegação de violação ao princípio da menor onerosidade.

Cumpra-se destacar que o debate dos autos se encontra pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

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

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

E, no julgamento repetitivo **REsp 1.337.790/PR – tema 578** ficou sedimentado que a exequente tem direito a recusa da oferta de bens que não obedecem a ordem legal (art. 11 LEF), seja no momento da nomeação (art. 9º LEF) seja na substituição (art. 15 LEF). Não bastando ao devedor a mera alegação de violação ao princípio da menor onerosidade, devendo este comprovar nos autos que tal medida inviabilizará o funcionamento da empresa.

Também assente na jurisprudência superior que a recusa da exequente, por si só, não implica em violação ao princípio da menor onerosidade.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ORDEM LEGAL DE PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DE BEM OFERTADO FORA DA ORDEM PREVISTA NOS ARTS. 11 DA LEF E 835 DO CPC/2015.

I - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido da possibilidade de a Fazenda Pública recusar bem nomeado à penhora em desobediência à ordem legal prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/1980 e no art. 835 do CPC/2015, não caracterizando tal ato, violação ao princípio da menor onerosidade constante do art. 805 do diploma adjetivo civil. Precedentes: AgRg no REsp n. 1581091/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe de 14/2/2017; e AgInt no AREsp n. 898.753/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17/08/2016.

II - Recurso especial provido.

(REsp 1770607/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 12/12/2018)

No particular:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE ATIVO FLORESTAL. POSSIBILIDADE. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. ART. 11 DA LEF.

1. O STJ, no julgamento do REsp 1.337.790/PR, no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), concluiu ser legítima a recusa da Fazenda Pública à indicação de bem penhorável feita pela parte executada, quando não comprovada a observância à ordem estabelecida no art. 11 da LEF.

2. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que a não observância da ordem legal de preferência da nomeação de bens à penhora, na forma do art. 11 da Lei 6.830/1980, demanda a comprovação, pelo executado, da existência de elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade, sendo insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC (REsp 1.337.790/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973).

3. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1781901/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019)

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

A respeito:

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

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

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

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

4. Agravo regimental não provido.

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

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

(...)

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

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

4. Recurso Especial não provido.

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

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

No tocante à alegação da necessidade de juntada do processo administrativo fiscal respectivo, vale destacar que a esse respeito a turma julgadora assim consignou: *No que toca ao pedido de que fosse determinado à União a juntada de processo administrativo fiscal para embasar a decisão agravada, reconheço a omissão. Todavia, trata-se de pedido impertinente, tendo em vista que o agravo de instrumento não comporta dilação probatória, devendo ser considerado para o seu julgamento os autos originários, ou a prova pré-constituída a ser trazida pela própria parte interessada, nos termos do art. 1.017, II, CPC, tendo em vista que é ônus da parte a formação do instrumento, e que de quem alega o dever de fazer a prova.* [Destaque nosso]

De sua parte, a recorrente aduz genericamente a necessidade de intimação da exequente para juntada do processo administrativo, sem impugnar o fundamento do acórdão quanto à afirmação de ser ônus da parte a formação do instrumento e de fazer a prova do alegado, o que faz incidir à pretensão recursal o óbice da Súmula 283 do STF, aplicada por analogia pelo E. STJ.

Nesse sentido:

(...) *ACÓRDÃO ESTADUAL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

(...)

3. *A ausência de impugnação, nas razões do recurso especial, de fundamento autônomo e suficiente à manutenção do acórdão estadual atrai, por analogia, o óbice da Súmula 283 do STF.*

(...)

(AgInt no REsp 1325292/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 25/09/2019)

Por fim, quanto à alegação de necessidade de apresentação, pela recorrida, de planilha demonstrativa do débito, considerando os parcelamentos adimplidos, constata-se que esta Corte não enfrentou tal debate, dessa forma a pretensão recursal carece do imprescindível prequestionamento. Ademais, mesmo que a parte tenha manejado os embargos declaratórios, o prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC) só se consolida quando a recorrente indica violação ao art. 1.022 do CPC, inexistente no caso concreto.

Incidir ao caso o óbice da Súmula 211 do STJ.

Nesse sentido é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ART. 1.025 DO CPC/2015. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. (...)

1. *"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).*

2. *Conquanto não seja exigida a menção expressa ao dispositivo de lei federal, a admissibilidade do recurso na instância excepcional pressupõe que a Corte de origem tenha se manifestado sobre a tese jurídica apontada pelo recorrente, o que não se verifica na hipótese. Incidência da Súmula 211 do STJ.*

3. *Segundo o entendimento desta Corte de Justiça, para se reconhecer o prequestionamento ficto de que trata o art. 1.025 do CPC/2015, na via do especial, impõe-se ao recorrente a indicação de contrariedade ao art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorreu, in casu.*

(...)

(AgInt no AREsp 1427380/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2019, DJe 26/09/2019)

Por fim, quanto ao pleito de concessão de efeito suspensivo ao presente reclamo, destaco, inicialmente, competir ao Tribunal de origem analisar e decidir pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional na pendência de juízo de admissibilidade, à luz do disposto no art. 1.029, III, do CPC/2015.

O acolhimento da referida pretensão, conquanto analisado em sede de cognição sumária, reclama a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado (*fumus boni iuris*) - relacionado à própria admissibilidade dos recursos excepcionais - e da situação objetiva de perigo (*periculum in mora*). Ou seja, além da excepcionalidade da situação, deve-se demonstrar também a possibilidade de êxito do recurso, sob pena de se revelar inviável o acolhimento do pleito de concessão de efeito suspensivo.

No caso dos autos, tendo em vista a inadmissão do recurso, fica evidente a não demonstração da possibilidade de êxito do recurso, carecendo de plausibilidade jurídica a pretensão de atribuição de efeito suspensivo ao **recurso especial**.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao debate pacificado em recurso repetitivo (**temas 425 e 578**), nos termos do art. 1.030, I, "b" do CPC, e, nas demais questões, **não o admito**, ficando **prejudicado** o pedido de efeito suspensivo.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015744-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

AGRAVADO: JOAO DAVID FRANZOL, CARLOS ROBERTO FRANZOL, IRACEMA DONIZETE FRANZOL FRANCISANI, MATHILDE FRANZOL GUIOTTI, ARLINDO MIGUEL FRANZOL, PEDRINA GUIOTTI FRANZOL, APARECIDO CARMO FRANCISANI

Advogados do(a) AGRAVADO: PATRYCK FABIANO FARIA - SC17655, NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRYCK FABIANO FARIA - SC17655, NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRYCK FABIANO FARIA - SC17655, NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRYCK FABIANO FARIA - SC17655, NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRYCK FABIANO FARIA - SC17655, NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRYCK FABIANO FARIA - SC17655, NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Banco do Brasil S/A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. I- O E. STJ, em decisões proferidas em conflitos de competência suscitados em autos de liquidação individual de sentença proferida no âmbito da ação civil pública n. 0008465-28.1994.401.3400 – a mesma que originou o feito de origem –, estabeleceu o entendimento de que a competência funcional deve ceder lugar à competência racione personae prevista no art. 109, I da CF/88. II- Hipótese em que o cumprimento de sentença foi promovido tão somente em face do Banco do Brasil, inexistindo ente federal na lide a justificar a competência racione personae prevista no art. 109, I da CF/88. Competência da Justiça Estadual que se reconhece. III- Recurso desprovido.

Alega o recorrente violação aos artigos 17, 85, 240, 332, § 1º, 485 VI e 1035, todos do CPC, ao § 2º do art. 1º da Lei 6.899/1981, bem como aos arts. 95, 97 e 98 da Lei 8078/90. Sustenta que a ação civil pública (nº 94.0008514-1) que deu origem à sentença coletiva, objeto do cumprimento de sentença, tramitou perante a Justiça Federal, afirmando que ambas as fases, tanto a de conhecimento, quanto a de cumprimento de sentença, devem tramitar perante o mesmo órgão, ou seja, a Justiça Federal. Aduz que é imprescindível o chamamento ao processo da União.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Quanto ao chamamento ao processo da União Federal, a matéria não foi objeto de debate neste Tribunal, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento, aplicando-se a **Súmula 282 do STF**: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA VENTILADA NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 282 E 356/STF. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O prequestionamento é exigência inafastável contida na própria previsão constitucional, impondo-se como um dos principais pressupostos ao conhecimento do recurso especial. Por isso que, não decidida a questão pela instância ordinária e não opostos embargos de declaração, a fim de ver suprida eventual omissão, incidem, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016). (AgRg no AREsp 849.405/MG, rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 5/4/2016, DJe de 11/4/2016).

3. O dissídio jurisprudencial não foi devidamente comprovado, tendo em vista a ausência de demonstração da divergência mediante certidão ou cópia autenticada, citação de repositório oficial ou credenciado ou reprodução de julgado disponível na internet com a indicação da respectiva fonte. Precedentes.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1244772/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 13/11/2018)

Não foram opostos embargos de declaração, incidindo, portanto, também, a **Súmula 356 do STF**: "O ponto omissivo da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

No mais, quanto à competência para julgar liquidação individual de sentença proferida no âmbito da ação civil pública 0008465-28.1994.401.3400, que teve trâmite na Justiça Federal, pois movida contra o Banco do Brasil, a União e o Banco Central, ressalte-se que, no caso concreto, a ação de cumprimento de sentença foi movida apenas contra o Banco do Brasil.

Dessa maneira, não havendo ente federal na lide que configurasse a competência da Justiça Federal, a E. Turma decidiu pela competência da Justiça Estadual.

O entendimento está em conformidade com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. IMPUGNAÇÃO À FASE DE CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. CÉDULA RURAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Esta Corte tem decidido reiteradamente não se justificar o deslocamento da competência do feito e remessa dos autos à Justiça Federal, quando nenhum dos entes indicados no inciso I do art. 109 da Constituição Federal integram a lide, **sendo, pois, competente a Justiça Estadual para o julgamento da demanda**, quando figura como parte apenas o Banco do Brasil com instituição financeira que celebrou a avença com a parte.

2. Reconhecida a solidariedade entre União, Banco Central e o banco agravante, é possível o direcionamento do cumprimento provisório a qualquer um dos devedores solidários. É possível que a parte persiga seu crédito contra a instituição financeira com quem celebrou a avença, desde que não haja qualquer prova nos autos sobre a noticiada transferência do crédito à União.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1309643/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 29/04/2019, DJe 02/05/2019)

Tanto assim, que o STJ, em recentes decisões monocráticas proferidas em sede de conflitos de competência instaurados em casos análogos, vem decidindo no sentido de que a competência funcional cede lugar diante da competência *ratione personae* prevista no art. 109, I, da Constituição Federal.

Neste sentido: - CC 157891/MS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, DJe 02/08/2018, - CC 157889/MS, Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe 15/06/2018 e - CC 156349/MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 26/03/2018.

A pretensão recursal, quanto a esse tema, portanto, encontra óbice na **Súmula 83 do STJ**, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea *a* do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013881-36.2020.4.03.0000

AGRAVANTE: REBOMAX COMERCIO DE EMBALAGENS ESPECIAIS LTDA - ME, LUIZ CARLOS DA SILVEIRA, NEUSA APARECIDA DA SILVA SILVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS SALVATORE CURCURUTO DA SILVA - SP206668-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS SALVATORE CURCURUTO DA SILVA - SP206668-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS SALVATORE CURCURUTO DA SILVA - SP206668-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017188-42.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIA LIGIA FARIA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO FERNANDO STEFANI - SP261106-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL – DESISTÊNCIA DO RECURSO POR ADESÃO A PARCELAMENTO – SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO CONSTITUI TÍTULO PARA EXECUÇÃO DOS HONORÁRIOS – PROCURAÇÃO SEM PODERES ESPECÍFICOS PARA A RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- 1. Argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, adotando-as como razão de decidir deste agravo.*
- 2. Após apelar da sentença, a parte autora da ação anulatória apresentou petição em que requereu “desistência irrevogável e total da presente ação, renunciando a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundamenta a presente ação judicial”, em razão da adesão a parcelamento. Postulou a extinção do processo (art. 487, III, c, do CPC) e, ao final, consignou: “desiste, portanto, do presente recurso, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil”.*
- 3. O Juízo a quo determinou vista à União para que se manifestasse sobre o prosseguimento do feito, “tendo em vista a desistência pelo autor do recurso de apelação interposto”.*
- 4. A União, ante a desistência do recurso, requereu fosse certificado o trânsito em julgado, o que foi feito (fl. 212v).*

5. Não houve homologação da renúncia ao direito em que se funda a ação com a consequente extinção do processo com resolução do mérito, como requerido. Tampouco houve recurso da parte acerca do entendimento expresso pelo Magistrado de piso, operando-se a preclusão.

6. Houve o trânsito em julgado da sentença proferida na ação anulatória, que constitui título para a Fazenda executar a cobrança dos honorários em debate. Precedentes.

7. O acolhimento da exceção de pré-executividade e declaração de inexigibilidade do pagamento dos honorários da autora na ação anulatória não observa o quanto decidido na respectiva sentença transitada em julgado. Em consequência, deve ser reformado, sob pena de ofensa à coisa julgada. Precedentes do STJ e desta Corte.

8. A procuração outorgada pela recorrente ao seu procurador não lhe dava os poderes específicos para renunciar ao direito em que se funda a ação, o que se verifica à fl. 20 dos autos.

9. A renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação deve constar de cláusula específica da procuração, conforme expressamente determina o art. 105 do Código de Processo Civil.

10. Agravo interno improvido.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o dispositivo legal mencionado como supostamente violado não foi apreciado, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das súmulas 211 do Superior Tribunal de Justiça e 282 do Supremo Tribunal Federal, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada.

Confira:

Súmula 211: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Assim é o entendimento da Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Não se conhece do Recurso Especial quanto à matéria - arts. 219 e 293 do CPC/1973 -, que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Óbice da Súmula 211/STJ.

2. Para que se configure prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da matéria debatida.

3. Ocorrendo omissão de questão fundamental ao deslinde da controvérsia, deve a parte, em seu especial, veicular violação ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, em vez de insistir no mérito (REsp 594.570/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 17.5.2004).

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1615958/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 29/11/2016)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5196693-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO MASSUCATO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025788-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CARMEN LUCIA FREIRE CANCEGLIERO, RAUL BARBOSA CANCEGLIERO
INTERESSADO: FUNAPI FUNDICAO DE ACO PIRACICABALTA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – REDIRECIONAMENTO DO FEITO – SUSPENSÃO – TEMAS 962 E 981/STJ – FALTA DE IDENTIDADE COM OS PARADIGMAS – RECURSO PROVIDO.

1. O caso concreto não guarda identidade com os temas afetados pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não há controvérsia sobre a responsabilidade do sócio que figure concomitantemente no quadro social na época do fato gerador e da dissolução irregular, como no presente caso, consoante ficha cadastral emitida pela JUCESP, acostada aos autos. Precedentes desta Corte.

2. Desnecessária a suspensão do feito, conforme determinada na decisão agravada, sem que haja ofensa ao art. 1.037, II, CPC.

3. Qualquer divergência eventualmente constante na ficha cadastral da JUCESP, deverá ser apreciada e decidida pelo Juízo de origem, posto que defeso a esta Corte a apreciação de questões não decididas, sob pena de supressão de instância.

4. Agravo de instrumento provido.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais, tais como aos artigos 121, parágrafo único, inciso II, 135, inciso III e 124, inciso II do CTN, e também ao artigo 265 do CC/2002 e 783 do CPC/2015. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre o redirecionamento da execução fiscal e a ilegitimidade passiva do recorrente. No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte Regional entendeu que o caso concreto não guarda identidade com os temas afetados pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não há controvérsia sobre a responsabilidade do sócio que figure concomitantemente no quadro social na época do fato gerador e da dissolução irregular, como no presente caso, consoante ficha cadastral emitida pela JUCESP, acostada aos autos e determinou que qualquer divergência eventualmente constante na ficha cadastral da JUCESP, deverá ser apreciada e decidida pelo Juiz de origem, posto que defeso a esta Corte a apreciação de questões não decididas, sob pena de supressão de instância.

Com efeito, a recorrente aponta irrisignações sobre o mérito da execução fiscal, que não foram enfrentadas por esta Corte.

Logo, ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade. Com efeito, as razões veiculadas no recurso encontram-se dissociadas da matéria decidida no acórdão.

Aplica-se à espécie, o entendimento consolidado na Súmula 284 do STF, aplicada por analogia, *in verbis*:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

É entendimento pacífico do E. Superior Tribunal de Justiça a afirmar o não conhecimento do recurso cujas razões não se coadunam com os fundamentos da decisão recorrida.

Nesse sentido, destaca-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISIONAL. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA Nº 284/STF.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. A ausência de correspondência entre os artigos alegadamente violados e a motivação do acórdão enseja a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1176103/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 23/08/2018)

Saliente-se, por fim que ainda que superada tal deficiência, a pretensão recursal também esbarraria no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte, porquanto para rever o entendimento consignado por esta Corte é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático.

Destaca-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROVAPRÉ-CONSTITUÍDA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A Corte local concluiu que a questão alegada pela parte recorrente na exceção de pré-executividade demandaria dilação probatória, afastando seu cabimento. Desse modo, no presente caso, constata-se que o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 609.985/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014)

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

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003131-37.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO CARLOS FERREIRA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que não conheceu dos embargos de divergência.

DECIDO.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, no ato impugnado, obscuridade, contradição ou omissão passíveis de superação pela via estreita dos embargos declaratórios. Diversamente, busca-se por esta via estreita a reforma da decisão.

Não sendo, pois, do interesse da parte embargante obter a integração da decisão embargada, mas sua revisão e reforma, impõe-se seja desprovido o recurso interposto.

Em face do exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003211-98.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BENEDITO BERNARDO FILHO

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que não conheceu dos embargos de divergência.

DECIDO.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, no ato impugnado, obscuridade, contradição ou omissão passíveis de superação pela via estreita dos embargos declaratórios. Diversamente, busca-se por esta via estreita a reforma da decisão.

Não sendo, pois, do interesse da parte embargante obter a integração da decisão embargada, mas sua revisão e reforma, impõe-se seja desprovido o recurso interposto.

Em face do exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002739-58.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VALDECIR ADEGAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECIR ADEGAS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5504014-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBERTA RODRIGUES DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO APARECIDO DIONISIO DA SILVA - SP225064-N

DESPACHO

ID 13056657: O pedido de habilitação fica submetido ao r. Juízo de Origem, nos termos do art. 296 do Regimento Interno do TRF da 3ª Região.
Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5849832-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDITH DA SILVA DE AMORIM
SUCEDIDO: SANTOS MARTINS DE AMORIM

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001646-73.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ODAIR RODRIGUES DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: PETERSON RAPHAEL VICO DE ARAUJO - SP442125-E

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023298-73.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000993-13.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AURELIO ANTONIO

Advogado do(a) APELANTE: FILIPE CARVALHO VIEIRA - SP344979-A

APELADO: EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Alega a parte recorrente, em síntese, que a CEF é exploradora de atividade econômica e possui natureza jurídica de direito privado, não sendo privilegiada pelos arts. 98 e 99 do Código Civil, dispositivos que conceituam e elencam, especificamente, os bens públicos.

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

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

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

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

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

No que se refere ao mérito, o acórdão está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que entende não ser passível de usucapião os imóveis adquiridos pelo sistema financeiro de habitação, dado o seu caráter eminentemente público e social.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. USUCAPIÃO. IMÓVEL VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. BEM PÚBLICO. CEF. AGENTE FINANCEIRO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA I.

Impossibilidade de ser reconhecida usucapião no tocante à imóvel da Caixa Econômica Federal relacionado ao Sistema Financeiro de Habitação, por configurar-se nessa situação como bem público, tendo em vista a atuação da CEF como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora relevante serviço público, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64. Precedentes da Terceira Turma desta Corte.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1483383/AL, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 27/06/2017)

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. IMÓVEL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL VINCULADO AO SFH. IMPRESCRITIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.

1. Ação de usucapião especial urbana ajuizada em 18/07/2011, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 11/01/2013 e concluso ao Gabinete em 01/09/2016.

2. Cinge-se a controvérsia a decidir sobre a possibilidade de aquisição por usucapião de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação e de titularidade da Caixa Econômica Federal.

3. A Caixa Econômica Federal integra o Sistema Financeiro de Habitação, que, por sua vez, compõe a política nacional de habitação e planejamento territorial do governo federal e visa a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria ou moradia, especialmente pelas classes de menor renda da população, de modo a concretizar o direito fundamental à moradia.

4. Não obstante se trate de empresa pública, com personalidade jurídica de direito privado, a Caixa Econômica Federal, ao atuar como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora serviço público, de relevante função social, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64.

5. O imóvel da Caixa Econômica Federal vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, porque afetado à prestação de serviço público, deve ser tratado como bem público, sendo, pois, imprescritível.

6. Alterar o decidido pelo Tribunal de origem, no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para o reconhecimento da usucapião, seja a especial urbana, a ordinária ou a extraordinária, exige o reexame de fatos e provas, o que é vedado em recurso especial pela Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 1448026/PE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 21/11/2016)

Estando o acórdão em consonância com o entendimento jurisprudencial, o recurso fica obstado nos termos da Súmula 83 do C. Superior Tribunal de Justiça.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002888-02.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DESTILARIA TIROLI LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA GONCALVES PONSO - SP33399-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DESTILARIA TIROLI LTDA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA GONCALVES PONSO - SP33399-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010995-68.2014.4.03.6303

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ADAO MENDES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAO MENDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000042-69.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JORGE LUIS DANTAS

Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de **recurso especial** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que não conheceu do agravo interno interposto de decisão do órgão colegiado.

Decido.

O recurso não deve ser admitido.

A Segunda Turma desta Corte, em sessão realizada em 12/05/2020, negou provimento à apelação da parte autora.

Contra a referida decisão, a parte autora protocolou agravo interno (ID 133444610), que não foi conhecido, em sessão realizada em 18/08/2020, por ser manifestamente inadmissível a interposição de agravo contra decisão colegiada.

Dessa decisão, foi interposto o presente recurso especial, extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INTEMPESTIVIDADE. FERIADO LOCAL. COMPROVAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO CPC/2015.

1. Cumprimento de sentença. Incidente de desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica.

2. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que configura erro grosseiro a interposição de agravo interno contra decisão colegiada e, por isso, o recurso manifestamente incabível não interrompe nem suspende o prazo para a interposição do recurso especial. Precedentes.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1644046/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/08/2020, DJe 27/08/2020)

AGRAVO INTERNO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO NA ORIGEM CONTRA DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE OUTROS RECURSOS. NÃO OCORRÊNCIA. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL.

1. O prazo para interposição do recurso especial (art. 1.003, § 5º do CPC de 2015) é de 15 (quinze) dias úteis, conforme o art. 219 do CPC de 2015. Intempestividade constatada.

2. O agravo interno manejado na origem contra o acórdão proferido no julgamento dos embargos de declaração não chegou a ser conhecido, consignando-se a impropriedade da via eleita. Isso porque não cabe agravo interno contra decisão colegiada, configurando-se erro grosseiro.

3. A interposição de recurso manifestamente inadmissível não tem o efeito de interromper o prazo para outros recursos, sendo, por conseguinte, indiscutível a intempestividade do apelo especial.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 1213356/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 21/08/2018)

Assim, foi descumprido o requisito geral de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, pois entre a publicação do acórdão que negou provimento à apelação e a interposição do recurso especial decorreu prazo superior ao previsto no art. 1.003, § 5º, do CPC.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004298-04.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAULITINTAS LTDA, PAULITINTAS LTDA, PAULITINTAS LTDA, PAULITINTAS LTDA, PAULITINTAS LTDA, PAULITINTAS LTDA, PAULITINTAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LUIS DURANTE MIGUEL - SP212529-A
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LUIS DURANTE MIGUEL - SP212529-A
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LUIS DURANTE MIGUEL - SP212529-A
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LUIS DURANTE MIGUEL - SP212529-A
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LUIS DURANTE MIGUEL - SP212529-A
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LUIS DURANTE MIGUEL - SP212529-A
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LUIS DURANTE MIGUEL - SP212529-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001008-27.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MC FIL TECNOLOGIA DE FILTRAGENS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FREITAS LUBISCO - RS56251-A, LUIZ RICARDO DE AZEREDO SA - RS47534-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021221-10.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE LUIS TROMBETTA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ESCUDEIRO - SP157045-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de novo julgamento do **RESP 1.344.488/SC**, reviu seu entendimento anterior relativo à possibilidade jurídica de revisão de benefícios previdenciários por meio do instituto da "desaposentação", o que fez para adequar sua jurisprudência àquela estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal a partir do RE 661.256/SC, resolvido sob a sistemática da repercussão geral.

O novo entendimento do STJ está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA TESE 563/STJ. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DESAPOSENTAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS AO STJ PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 661.256/SC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do presente Recurso Especial representativo da controvérsia, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de nova aposentadoria (Tema 563/STJ). 2. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, fixou a tese de repercussão geral de que, "no âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 3. Assim, conforme o art. 1.040 do CPC/2015, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria. ALTERAÇÃO DA TESE 563/STJ 4. A tese firmada pelo STJ no Tema 563/STJ deve ser alterada para os exatos termos do estipulado pela Corte Suprema sob o regime vinculativo da Repercussão Geral: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". CONCLUSÃO 5. Honorários advocatícios fixados em favor dos procuradores da autarquia em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa pela concessão do benefício da Justiça Gratuita na origem. 6. Recurso Especial de Waldir Ossemer não provido, e Recurso Especial do INSS provido, em juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/03/2019, DJe 29/05/2019)

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoia do novo posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5018968-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SO FITAS INDUSTRIA, COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA., TOTAL FILM INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI - SP106767-A, PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI - SP106769-A

Advogados do(a) APELADO: PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI - SP106769-A, MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI - SP106767-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021360-95.2019.4.03.6182

APELANTE: CONSELHO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO CIENTIFICO E TECNOLÓGICO

APELADO: PEDRO ISMAEL DA SILVA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: HELENA DO NASCIMENTO GOMES GOLDMAN - SP307103-A

CERTIDÃO

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

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006568-49.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEVERINO TEIXEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

2. *AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

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

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

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

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

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

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

Int.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Devolvido para juízo de retratação a Turma Julgadora manteve a decisão proferida sob o fundamento de coisa julgada.

DECIDO.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravamento regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-Agr/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, bem como revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, para **verificação da ocorrência ou não da coisa julgada quanto à correção monetária e/ou juros moratórios**, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Cumpra salientar que a pretensão deduzida no recurso extraordinário não comporta exame na via excepcional, por demandar evidente revolvimento de todo o arcabouço fático-probatório dos autos, inviável na instância superior nos termos da Súmula nº 279, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza:

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário"

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015671-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: GROW JOGOS E BRINQUEDOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR HIPOLITO PEREIRA - SP206913-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por GROW JOGOS E BRINQUEDOS LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – GARANTIA DO JUÍZO – ART. 16, LEF – CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE – INSUFICIÊNCIA DA GARANTIA – EXTINÇÃO DOS EMBARGOS – DESCABIMENTO – RECURSO REPETITIVO – REFORÇO DA PENHORA – DEMONSTRAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE BENS PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO – NECESSIDADE – RECURSO IMPROVIDO.

1. A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.

2. Não obstante a Lei n.º 11.382/2006 tenha alterado o processo executivo e, agora, o novo estatuto processual (Lei n.º 13.105/15), ainda continuam vigentes as disposições previstas na lei específica, ou seja, na Lei das Execuções Fiscais.

3. É requisito obrigatório de procedibilidade dos embargos à execução fiscal, a garantia do juízo, consoante decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática do art. 543-C, CPC/73: STJ, REsp 1272827/PE, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJe 31/05/2013.

4. A insuficiência da garantia não é causa de extinção dos embargos, mas é sanável mediante seu reforço, consoante pacífica jurisprudência do C. STJ, consolidada pela sistemática dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC/73): STJ, REsp 1.127.815/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 24.11.2010.

5. A insuficiência da garantia não teria o condão de causar extinção terminativa do feito, haja vista a possibilidade do reforço da penhora. Ainda que não seja hipótese de extinção, necessário que se comprove a inexistência de outros bens aptos à garantia do juízo.

6. Não merece provimento o presente recurso, para a reforma da decisão que determinou a comprovação da inexistência de bens a justificar o processamento dos embargos à execução fiscal sem a obrigatoria garantia do juízo.

7. Agravo de instrumento improvido.

A recorrente alega violação ao art. 16 da Lei 6.830/80, além de dissídio jurisprudencial, na medida em que a legislação nada dispõe sobre a exigência da garantia integral do juízo para a oposição de embargos à execução fiscal. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de recebimento e processamento dos embargos do devedor sem a garantia integral do juízo.

O agravo de instrumento foi manejado em face de decisão que determinou a demonstração da incapacidade patrimonial da executada para que os embargos à execução fiscal fossem recebidos sem garantia.

O órgão colegiado desta Corte Regional analisou detidamente as provas dos autos para assinalar que a decisão originária se mostra irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto. O acórdão recorrido consignou a necessidade de garantia porquanto prevalece a lei especial (LEF) em relação à geral (CPC).

E, constou ainda no mencionado aresto:

1) *A insuficiência da garantia não teria o condão de causar extinção terminativa do feito, haja vista a possibilidade do reforço da penhora. Ainda que não seja hipótese de extinção, necessário que se comprove a inexistência de outros bens aptos à garantia do juízo;*

2) *Não merece provimento o presente recurso, para a reforma da decisão que determinou a comprovação da inexistência de bens a justificar o processamento dos embargos à execução fiscal sem a obrigatoria garantia do juízo.*

Cumprido destacar que o debate em questão se encontra pacificado no âmbito E. Superior Tribunal de Justiça em julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Sobre o tema dos autos, o Tribunal Superior no julgamento do **REsp 1.272.827/PE - tema 526** confirmou a inaplicabilidade do art. 736 do CPC/73 (atual 914) que dispensa a garantia nas execuções fiscais em razão do princípio da especialidade das leis. Logo, os feitos executivos fiscais exigem garantia para o manejo dos competentes embargos do devedor.

E, no julgamento do **REsp 1.127.815/SP - tema 260**, alçado como representativo de controvérsia, pacificou-se a tese que é impossível a rejeição liminar dos embargos do devedor, devendo a embargante a pedido da exequente ser intimada para reforçar a penhora ou justificar a impossibilidade de assim proceder.

No particular:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE REFORÇO DE PENHORA PELO JUIZ EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO PELA FAZENDA EXEQUENTE, IN CASU. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. *A insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor; cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pética do acesso à justiça.*

(Precedentes: REsp 973.810/RS, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008; REsp 739.137/CE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 22/11/2007; AgRg no Ag 635829/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 18/04/2005; REsp 758266/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 22/08/2005)

10. *In casu, contrariamente ao alegado pelos recorrentes, o Juízo singular não procedeu à extinção da ação de embargos à execução; ao revés, fundamentando o decisum nos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas, determinou, a requerimento da exequente, o reforço da penhora e a regularização de atos processuais, tão logo verificada a ausência de nomeação do depositário, bem assim a divergência entre o montante do débito e o valor do bem penhorado (fls e-STJ 349/350).*

11. *O pleito de imediato prosseguimento dos embargos, à revelia da referida decisão judicial, não merece acolhimento, haja vista que, conquanto a insuficiência patrimonial do devedor seja justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, deve ser a mesma comprovada inequivocamente. Nesse sentido, in verbis: "Caso o devedor não disponha de patrimônio suficiente para a garantia integral do crédito exequendo, cabe-lhe comprovar inequivocamente tal situação. Neste caso, dever-se-á admitir os embargos, excepcionalmente, sob pena de se violar o princípio da isonomia sem um critério de discrimen sustentável, eis que dar seguimento à execução, realizando os atos de alienação do patrimônio penhorado e que era insuficiente para garantir toda a dívida, negando ao devedor a via dos embargos, implicaria restrição dos seus direitos apenas em razão da sua situação de insuficiência patrimonial. Em palavras simples, poder-se-ia dizer que tal implicaria em garantir o direito de defesa ao "rico", que dispõe de patrimônio suficiente para segurar o Juízo, e negar o direito de defesa ao "pobre", cujo patrimônio insuficiente passaria a ser de pronto alienado para a satisfação parcial do crédito. Não trato da hipótese de inexistência de patrimônio penhorável pois, em tal situação, sequer haveria como prosseguir com a execução, que restaria completamente frustrada." (Leandro Paulsen, in Direito Processual Tributário, Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência, Ed. Livraria do Advogado, 5ª ed.; p. 333/334)*

(...)

(REsp 1127815/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 14/12/2010)

Confirmando o entendimento acima pacificado, assim vem decidindo a Corte Superior:

1. O art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/1980 prevê a garantia da execução como pressuposto de admissibilidade dos embargos à execução fiscal.

2. No julgamento do REsp 1.127.815/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, esta Corte consolidou o entendimento de que a insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor; cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pética do acesso à justiça.

3. Na hipótese, conforme entenderam as instâncias ordinárias, a constrição via BacenJud foi ínfima diante do valor do débito e o devedor; intimado para complementar a penhora já nos autos dos embargos, restou inerte. A admissão dos embargos à execução, nessa circunstância, está subordinada ao reconhecimento inequívoco da insuficiência patrimonial do devedor; o que nem sequer foi afirmado categoricamente pela parte. Tal providência se afigura inviável na via especial ante o óbice constante da Súmula 7/STJ.

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1825983/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 06/09/2019)

Vale destacar, por oportuno, que maior debate sobre as circunstâncias peculiares do caso concreto implica invariavelmente o revolvimento de matéria fática, cujo propósito encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no recurso especial.

A respeito:

(...) REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. (...)

(...)

3. A instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda o necessário reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça. Óbice da Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 786.905/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 05/02/2016)

De outra parte, também não é possível a admissão recursal com fundamento na alínea “c” do permissivo constitucional porquanto, uma vez afastada a tese recursal pela alínea “a” fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

Confira-se:

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

(...)

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

(...)

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

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

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

Por fim, quanto ao pleito de concessão de efeito suspensivo ao presente reclamo, destaco, inicialmente, competir ao Tribunal de origem analisar e decidir pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional na pendência de juízo de admissibilidade, à luz do disposto no art. 1.029, III, do CPC/2015.

O acolhimento da referida pretensão, conquanto analisado em sede de cognição sumária, reclama a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado (*fumus boni iuris*) - relacionado à própria admissibilidade dos recursos excepcionais - e da situação objetiva de perigo (*periculum in mora*). Ou seja, além da excepcionalidade da situação, deve-se demonstrar também a possibilidade de êxito do recurso, sob pena de se revelar inviável o acolhimento do pleito de concessão de efeito suspensivo.

No caso dos autos, tendo em vista a inadmissão do recurso, fica evidente a não demonstração da possibilidade de êxito do recurso, carecendo de plausibilidade jurídica a pretensão de atribuição de efeito suspensivo ao **recurso especial**.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao debate pacificado em recursos repetitivos (**Temas 260 e 526**), nos termos do art. 1.030, I, “b” do CPC, ficando **prejudicado** o pedido de efeito suspensivo.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028133-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP424759-N

AGRAVADO: JOSIAS JOAQUIM DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.847.860/RS, 1.847.731/RS, 1.847.766/SC e 1.847.848/SC, vinculados ao **tema 1050**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001209-82.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMFICA SOLUCOES INTEGRAIS DE TELECOMUNICACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A, ANTONIO AUGUSTO GRELLERT - SP304731-A, EMERSON CORAZZA DA CRUZ - PR41655-A

D E C I S Ã O

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007000-43.2020.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SIMEIRA LOGISTICA LTDA

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

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002081-50.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: LUCIANE SERPA - SP202214-B

REU: JOSE CARLOS FERREIRA TEIXEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) REU: PAULO FELIPE DA COSTA TEIXEIRA SANTOS - SP328795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Inviável a alegação de ofensa a dispositivos constitucionais por meio do Recurso Especial, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pois o julgamento de matéria de índole constitucional é reservado ao Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ERRO MÉDICO. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 37 DA CF/88. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STJ. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 43 DO CÓDIGO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. NEXO DE CAUSALIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. ALEGAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Trata-se, na origem, de ação ordinária objetivando indenização por danos morais, materiais e estéticos, em decorrência de erro médico em atendimento hospitalar. Na sentença, o pedido foi julgado improcedente. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Esta Corte não conheceu do recurso especial.

II - Preliminarmente, em relação à alegada contrariedade ao art. 37, § 6º, da CF/88, é forçoso esclarecer que, em recurso especial, é vedada a análise de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência atribuída ao Supremo Tribunal Federal.

III - (...)

V - Agravo interno improvido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1843195/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2020, DJe 22/10/2020)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. OMISSÃO. AUSÊNCIA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

I Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

III Não compete a esta Corte Superior a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, ex vi art. 102, III, da Constituição da República.

IV? Embargos de declaração parcialmente acolhidos para correção de erro material, sem efeitos infringentes.

(EDcl no AgInt no REsp 1734444/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/10/2020, DJe 16/10/2020)

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001659-31.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PROTEKALIMPEZA E COMERCIAL LIMITADA

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6208880-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLIVINO DONIZETTI MENDES

Advogado do(a) APELADO: KLEBER APARECIDO LUZETTI - SP286205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

Art. 1036.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002179-34.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: C R E LELEVADORES LTDA

Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A

DECISÃO

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE 592.616/RS**, vinculado ao **tema 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Em face do exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002146-81.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OSMAR LEPRE

Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.**

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006800-80.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE DESTERRO DE ASSUMPCAO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5668129-10.2019.4.03.9999

APELANTE: ALCINO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BUSCAIN DA SILVA - SP406376-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000191-48.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO EVANGELISTA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARIANO MASAYUKI TANAKA - SP236437-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanálise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0103002-74.1999.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CLAUDINEI PEGOLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: CLAUDINEI PEGOLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.**

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081381-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO LUIZ DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, JOAO LUIZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.
3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.
4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar: O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.
3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.
2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.
3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5212541-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA BACCI

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Vê-se que o *decisum* recorrido afirma, textualmente, que:

Nos autos, a parte autora pretende demonstrar o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar e como volante, durante os intervalos de 1º/11/1970 a 30/4/1976, de 11/11/1987 a 1º/7/1990, de 19/11/1995 a 8/7/1998 e de 14/8/2002 a 12/9/2005.

Para tanto, junta apontamentos que lhe fornecem a qualificação de lavrador, como certidão eleitoral de 2016, contrato de comodato de 2015 e anotações de vínculo rural em carteira de trabalho, as quais podem ser consideradas como início razoável de prova material.

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório, corroboraram o mourejo asseverado, sobretudo ao afirmarem a atividade agrícola desde tenra idade.

Contudo, cumpre salientar que o possível mourejo rural desenvolvido sem registro em CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (24/7/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da Lei n. 8.213/1991, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)."

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17.12.2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

No mesmo sentido, os demais julgados desta Corte: AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Assim, in casu, entendo demonstrado o labor rural sem registo apenas nos interstícios de 1º/11/1970 a 30/4/1976 e de 11/11/1987 a 1º/7/1990, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/1991).

Por conseguinte, nessas circunstâncias, a parte autora não tem direito à aposentadoria por tempo de contribuição, pois não se fazem presentes os requisitos dos artigos 52 da Lei n. 8.213/1991 e 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998.

Daí que, ao assentar que o tempo de serviço rural prestado antes do advento da Lei nº 8.213/91 pode ser computado na contagem do tempo necessário para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, *exceto para efeito de carência*, bem como, o tempo de serviço rural prestado posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 sem recolhimento das contribuições, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, o acórdão recorrido coincide com a orientação jurisprudencial da superior instância a dizer que *"com o advento da Lei de Planos e Benefícios o trabalhador rural passou a ser segurado obrigatório, assim o período de labor reconhecido pelas instâncias ordinárias entre 24/7/91 e 1/2/92, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes"*.

O v. acórdão recorrido adotou orientação convergente àquela emanada da instância superior, conforme se depreende dos seguintes precedentes:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DEPÓSITO PREVISTO NO ART. 488, INC. II, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. DISPENSA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA RESCISÓRIA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL AFASTADA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ART. 485, INC. V, DO CPC). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR ANTERIOR À LEI N.º 8.213/91 PARA EFEITO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DO RECOLHIMENTO MÍNIMO DE CONTRIBUIÇÕES. DECISÃO RESCINDENDA EM CONFORMIDADE COM O ART. 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. (...) 3. O art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, não condiciona o cômputo do tempo de serviço rural anterior à sua vigência para fins de aposentadoria por tempo de serviço ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência. 4. A segurada efetuou o recolhimento de somente 67 contribuições no período posterior à vigência da Lei 8.213/91, não cumprindo a carência necessária de no mínimo 108 contribuições, conforme estabelecido na regra de transição prevista no art. 142 da referida lei, para fazer jus a concessão do benefício. 5. Ação rescisória improcedente."

(STJ, Terceira Seção, AR nº 4.335/RS, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE, DJe 10.05.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL 8.213/91. EFEITO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A parte agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental. 2. Segundo o que dispõe o § 2º do artigo 55 do Regime Geral da Previdência Social é vedada a utilização do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, prestado anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para efeito de carência para a concessão de benefícios previdenciários. 3. As regras de transição insertas no artigo 142 da Lei 8.213/91 prescrevem um número mínimo de 72 contribuições previdenciárias para que o segurado faça jus ao benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, no ano de 1994. 4. Conforme já asseverado, como o tempo de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, forçoso se concluir que o agravante não cumpriu a carência mínima prevista em lei. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no AG nº 699.796/SP, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS, DJe 12.09.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TEMPO PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N.º 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. TEMPO PRESTADO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N.º 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. AGRAVO CONHECIDO E RECURSO ESPECIAL PROVIDO."

(Agravo de Instrumento nº 756413/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 01/07/2009).

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., Agint no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; Agint no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0038036-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VITOR ANTONIO TENAN

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007239-30.2017.4.03.6183

APELANTE: JOSE ERIVALDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: CLOVIS BEZERRA - SP271515-A, ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014084-98.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N

APELADO: DONIZETHE BRAGA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DONISETI FERNANDES - SP338276-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 161/2767

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROLE EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

De outra parte, está assentado o entendimento na instância superior - à luz do quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal no ARE nº 664.335/SC - de que a análise da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), para verificação da eliminação ou não da insalubridade, implica reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável nesta sede recursal, em face do óbice da mencionada Súmula nº/STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL NA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. INCABÍVEL O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. VERIFICAÇÃO DA EFICÁCIA COM FINS DE AFASTAR A INSALUBRIDADE DA ATIVIDADE LABORAL. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. SEGURADOO SUJEITO À EXPOSIÇÃO DO AGENTE NOCIVO RUÍDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. É incabível, em sede de recurso especial, a análise da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, para determinar a eliminação ou não da insalubridade da atividade laboral exercida pelo segurado, por implicar em necessário exame do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ. 2. O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, da relatoria do douto Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso do segurado estar exposto ao agente nocivo ruído. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(STJ, Primeira Turma, AgRg no ARES P n° 558.157/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 30/03/2015)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A pretensão do recorrente implica no reexame do arcabouço fático-probatório relativo ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade especial, bem como da eficácia do EPI, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME DE PROVA S. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONTRARRAZÕES APRESENTADAS. VERBA HONORÁRIA MAJORADA EM 1%, PERCENTUAL O QUAL SE SOMA AO FIXADO NA ORIGEM, OBEDECIDOS OS LIMITES DO ART. 85, § 2º, § 3º E § 11, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015, COM A RESSALVA DE EVENTUAL CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 954701- AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe 17.6.2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO. EXPOSIÇÃO DE TRABALHADOR A NÍVEIS DE RUÍDO. LIMITES LEGAIS. COMPROVAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279/STF. APLICAÇÃO RETROATIVA DE NORMAS MAIS BENEFICAS. NÃO AUTORIZAÇÃO. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito do ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, com repercussão geral reconhecida, decidiu que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 2. Dissentir da conclusão do acórdão recorrido, quanto à comprovação dos níveis de ruído a que exposto o trabalhador demanda, necessariamente, nova análise dos fatos e do material probatório constantes dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279/STF. 3. O Supremo Tribunal Federal possui jurisprudência sedimentada que impede a aplicação retroativa de normas mais benéficas a beneficiário da previdência social, especialmente diante da ausência de autorização legal para tanto. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 949911 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-201 DIVULG 20-09-2016 PUBLIC 21-09-2016)

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Previdenciário. Benefício mais vantajoso. Período básico. Forma do cálculo. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. Não se presta o recurso extraordinário para a análise da legislação infraconstitucional, tampouco para o reexame dos fatos e das provas constantes dos autos (Súmula nº 279/STF). 2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa (art. 1.021, § 4º, do CPC). 3. Havendo prévia fixação de honorários advocatícios pelas instâncias de origem, seu valor monetário será majorado em 10% (dez por cento) em desfavor da parte recorrente, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º do referido artigo e a eventual concessão de justiça gratuita.

(ARE 1216147 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-207 DIVULG 23-09-2019 PUBLIC 24-09-2019)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005466-79.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RAIMUNDO GUEDES DE ARAUJO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO LEONARDO FOGACA - SP194818-A

APELADO: RAIMUNDO GUEDES DE ARAUJO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRUNO LEONARDO FOGACA - SP194818-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., Agint no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; Agint no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001712-50.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

IMPETRANTE: NICOLE INGRID TOSETTO

Advogado do(a) IMPETRANTE: PRISCILA TOMAS PEREIRA - RS111362-A

IMPETRADO: FUNDAÇÃO CARLOS CHAGAS, UNIÃO FEDERAL, JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO, COMISSÃO ORGANIZADORA DO CONCURSO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, DESEMBARGADOR FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO

Advogado do(a) IMPETRADO: JULIANA DOS REIS HABR - SP195359-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Nicole Ingrid Tosetto contra ato praticado pela Banca Fundação Carlos Chagas – FCC, pela Comissão Organizadora do Concurso do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e pelo Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consistente em suposta existência de erro em questão da prova para o cargo de técnico judiciário realizada no concurso público regulado pelo edital nº 01/2019, irregularidade que, segundo afirma a impetrante, implica em anulação da questão.

Narra a inicial que a impetrante participou do referido concurso, composta por questões e redação, sendo que “a nota mínima para ter a redação corrigida dos inscritos na Seção Judiciária de São Paulo/SP foi 8,69 pontos”, todavia obtendo a impetrante nota de 8,50 pontos, assim sendo “apenas mais uma questão de conhecimentos específicos faria com que a redação da Autora fosse corrigida”, o que restaria alcançado com a anulação da questão nº 49, ora impugnada, que afirma ser notoriamente errônea.

Sustenta, em síntese, que a alternativa apresentada como correta pela banca examinadora apresenta-se manifestamente contrária à legislação que rege o tema e, diante disso, admitir-se “*que a Banca faça sua própria interpretação legal e exija do candidato esse mesmo raciocínio - que vai contra o texto expresso do dispositivo legal- é violação flagrante aos princípios da legalidade, segurança jurídica e lisura do certame público*”. Afirmo que “*todas as assertivas estão incorretas de acordo com o diploma legal. Assim, qualquer alternativa poderia ter sido escolhida aleatoriamente pela Banca como gabarito, figurando cristalina ilegalidade*”.

Formula pedido de concessão de medida liminar “para que a candidata seja incluída na correção da redação do certame, uma vez que alcança a nota mínima para ter sua redação corrigida (8,69 pontos), diante da nulidade cristalina da questão 49”, também deduzindo pedido de gratuidade da justiça.

É o relatório. Decido.

Ao início, concedo a gratuidade da justiça.

Neste juízo sumário de cognição, considerando o estabelecido pela Excelsa Corte no julgamento do RE 632853, com repercussão geral, no qual firmou-se a tese de que “os critérios adotados por banca examinadora de um concurso não podem ser revistos pelo Poder Judiciário”, por outro lado não restando evidenciada flagrante ilegalidade ou inconstitucionalidade no ato impugnado, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de medida liminar.

Notifiquem-se as autoridades impetradas, nos termos e para os fins do artigo 7º, I, da Lei nº 12.016/2009.

Dê-se ciência à União Federal.

Prestadas as informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR

Desembargador Federal Relator.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0071404-19.2005.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: UNIÃO FEDERAL

REU: ASSOCIACAO DOS SERVIDORES DO MINISTERIO PUBLICO DO TRABALHO E MILITAR, IBANEIS ROCHA BARROS JUNIOR, MARCIO KAYATT

INTERESSADO: PJUS PRECATORIOS FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITARIOS NAO-PADRONIZADOS

Advogado do(a) REU: MARCELO RAMOS CORREIA - DF15598

Advogado do(a) REU: MARLUCIO LUSTOSA BONFIM - DF16619

Advogados do(a) REU: ROBERTO TIMONER - SP156828-A, JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES - SP146429-A

Advogados do(a) INTERESSADO: KARINA ALVES VIEIRA MACHADO - MG100379, ANTONIO ROBERTO WINTER DE CARVALHO - MG87786-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Retifique a Subsecretaria o nome da interessada para **PJUS INVESTIMENTOS EM DIREITOS CREDITÓRIOS LTDA**, consoante estatuto carreado no ID 141939977, p. 3/21.

2. Após, intime-se a referida interessada a providenciar a regularização de sua representação processual, no prazo de 10 (dez) dias, acostando instrumento de mandato outorgado pela sociedade empresarial nos termos das cláusulas 16ª e 19ª do estatuto social, identificando-se o(s) outorgante(s), devendo ser apresentadas, ainda, as atas de assembleia respectivas, **sob pena de não conhecimento do pedido de ingresso no feito na qualidade de assistente simples** da ré ASEMPT - Associação dos Servidores do Ministério Público do Trabalho e Militar.

3. Regularizado, tornem conclusos para determinação de intimação das partes sobre o pleito de ingresso da citada empresa no feito, consoante o disposto no artigo 120 do Código de Processo Civil.

Int.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5029067-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RAMUZA INDUSTRIA E COMERCIO DE BALANCAS LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SERGIO IRINEU VIEIRA DE ALCANTARA - SP166261-A

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: DANILO LOZANO JUNIOR - SP184065-A

D E C I S Ã O

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco-SP em face do MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Barueri-SP, nos autos de mandado de segurança, impetrado por Ramuza Indústria e Comércio de Balanças Ltda.

A Ação originária foi ajuizada inicialmente em face de ato atribuído ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri-SP. Posteriormente, a parte impetrante apresentou uma emenda à petição inicial, para indicar como polo passivo do feito o Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco/SP.

O Juízo Federal da 2ª Vara de Barueri-SP declinou da competência, por considerar que a autoridade impetrada possuía sede funcional em Osasco-SP.

Remetidos os autos ao Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco-SP, este suscitou o presente Conflito de Competência.

O Juízo Suscitado foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 955 do CPC.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular processamento do feito.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015 e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Nos casos de mandado de segurança, como o presente, vinha adotando o entendimento segundo o qual a competência para a sua impetração definia-se segundo a sede funcional da autoridade coatora, independentemente da matéria *sub judice*.

No entanto, forçoso reconhecer que o C. STF passou a permitir ao impetrante eleger o foro de seu domicílio como competente para o processamento do *mandamus* nos termos do art. 109, §2º da CF, como forma de garantir o acesso do jurisdicionado à Justiça.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TEMA 374 DA REPERCUSSÃO GERAL. COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 374 da Repercussão Geral (RE 627.709/DF, de minha relatoria), privilegiou o acesso à justiça na interpretação do art. 109, § 2º, da Constituição, ao aplicar a faculdade nele prevista também às autarquias federais. II – A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição deve ser aplicada inclusive em casos de impetração de mandado de segurança, possibilitando-se o ajuizamento na Seção Judiciária do domicílio do autor, a fim de tornar amplo o acesso à justiça. III – Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, RE 736971 AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 04/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 12-05-2020 PUBLIC 13-05-2020)

"CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO. FORO DE DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal. 2. Agravo regimental improvido."

(STF, RE 509442 AgR, Relator(a): ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 03/08/2010, DJe-154 DIVULG 19-08-2010 PUBLIC 20-08-2010 EMENT VOL-02411-05 PP-01046 RTv. 99, n. 901, 2010, p. 142-144)

Da mesma forma, a jurisprudência do C. STJ caminhou no sentido da aplicação do disposto do art. 109, § 2º, CF à hipótese do mandado de segurança, conforme precedentes abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO NO DOMICÍLIO DO AUTOR. FACULDADE CONFERIDA AO IMPETRANTE.

1. O STJ, seguindo a jurisprudência pacificada do Supremo Tribunal Federal, entende que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na Seção Judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

2. Optando o autor por impetrar o mandamus no seu domicílio, e não naqueles outros previstos no § 2º do art. 109 da Constituição Federal, não compete ao magistrado limitar a aplicação do próprio texto constitucional, por ser legítima a escolha da parte autora, ainda que a sede funcional da autoridade coatora seja no Distrito Federal, impondo-se reconhecer a competência do juízo suscitado.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Barueri - SJ/SP, ora suscitado."

(STJ, CC 169.239/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2020, DJe 05/08/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE FEDERAL. ART. 109, § 2º, DA CF/1988. AÇÃO IMPETRADA NO FORO DO DOMICÍLIO DA AUTORA. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 109, § 2º, da CF/1988: "As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal." 2. O enunciado constitucional não limita a escolha dada aos requerentes advindas da natureza do mandado de segurança. Precedente em hipótese semelhante ao caso dos autos: AgRg no CC 167.534/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 03/12/2019, DJe 06/12/2019 3. Agravo interno não provido."

(STJ, AgInt no CC 170.533/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 02/06/2020, DJe 05/06/2020)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 109, § 2o. DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO NO DOMICÍLIO DO AUTOR. FACULDADE CONFERIDA AO IMPETRANTE. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Conforme estabelece o § 2o. do art. 109 da Constituição Federal, as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal, visando o acesso à Justiça.

2. Agravo Interno da UNIÃO a que se nega provimento."

(AgInt no CC 167.242/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2020, DJe 04/06/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO NO FORO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. ART. 109, §2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. POSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece a possibilidade de a ação de mandado de segurança ser impetrada no foro do domicílio do impetrante quando referente a ato de autoridade integrante da Administração Pública federal, ressalvada a hipótese de competência originária de Tribunais (1ª S., CC 151.353/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 05.03.2018).*

III - *Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.*

IV - *Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvemento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.*

V - *Agravo Interno improvido."*

(STJ, AgRg no CC 167.534/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 03/12/2019, DJe 06/12/2019)

Diante da evolução jurisprudencial das nossas Cortes Superiores e da existência de posições divergentes dentro deste E. Tribunal, a matéria foi submetida à apreciação do Órgão Especial desta E. Corte, que assentou o entendimento no sentido de aplicar a faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição Federal ao mandado de segurança, reconhecendo a competência do foro de domicílio da impetrante.

Nesse sentido, passo a transcrever os seguintes julgados proferidos pelo Órgão Especial desta E. Corte:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL – CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA – MANDADO DE SEGURANÇA – ART. 109, § 2º, CF – DOMICÍLIO DO IMPETRANTE – ACESSO À JUSTIÇA – PRECEDENTES DO STJ E STF – CRITÉRIO TERRITORIAL – SÚMULA 33/STJ – COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO – CONFLITO PROCEDENTE.

1. *O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal possuem entendimento no sentido de aplicar o disposto no art. 109, §2º, CF, facultando ao impetrante o ajuizamento do mandado de segurança, contra a União no foro de seu domicílio.*

2. *Considerando a regra do art. 109, § 2º, CF, tendo o impetrante optado pela impetração no foro de seu domicílio, não cabe ao Juízo suscitado declinar da competência, por se tratar de critério territorial de fixação de competência, encontrando óbice tal declinação na Súmula 33/STJ.*

3. *Conflito de competência procedente.”*

(TRF 3ª Região, CC nº 5006746-07.2019.4.03.0000De, Rel. Desemb. Fed. NERY DA COSTA JUNIOR, DJF3 17/09/2020)

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, §2º, CF. IMPETRAÇÃO DO MANDAMUS NO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOS C. TRIBUNAIS SUPERIORES. CONFLITO PROCEDENTE.

1 - *O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Repercussão Geral em RE nº 627.709/DF (Plenário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, por maioria, j. 20/08/2014, DJe 30/10/2014 – Tema 374), fixou orientação no sentido de que o art. 109, §2º, da CF autoriza que o autor escolha o foro de seu domicílio para a propositura de ação em face da União ou autarquias federais.*

II - *Ao examinar o AgR em RE nº 736.971/RS, em 04/05/2020, a C. Segunda Turma da Corte Suprema pronunciou que o referido entendimento também se aplica aos casos de mandado de segurança: “A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição deve ser aplicada inclusive em casos de impetração de mandado de segurança, possibilitando-se o ajuizamento na Seção Judiciária do domicílio do autor, a fim de tornar amplo o acesso à justiça.” (Rel. Min. Ricardo Lewandowski, v.u., DJe 13/05/2020).*

III - *O posicionamento ora destacado vem sendo adotado de forma pacífica nos julgamentos do C. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça (STF, RE nº 1.242.422/PR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, decisão monocrática, j. 12/11/2019, DJe 19/11/2019; STJ, AgInt no CC 167.242/DF, Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27/05/2020, DJe 04/06/2020; STJ, AgInt no CC nº 166.130/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. 03/09/2019, DJe 05/09/2019).*

IV - *Aplicada a orientação firmada pelos C. Tribunais Superiores ao presente caso, reconhecendo-se a competência do Juízo do domicílio do impetrante para o julgamento do feito, nos termos do art. 109, §2º, da CF.*

V - *Conflito de competência procedente.”*

(TRF 3ª Região, CC nº 5004584-05.2020.4.03.0000, Rel. Desemb. Fed. NEWTON DE LUCCA, DJF3 16/09/2020)

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO CÍVEL E JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. FORO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

1. *O Órgão Especial pacificou o entendimento no sentido de que é de sua competência o julgamento do conflito entre Juízo Cível e Juízo Previdenciário, com competências correspondentes às das Seções deste Tribunal, para evitar risco de decisões conflitantes (TRF 3, CC n. 0002986-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 29/08/2018; CC n. 0001121-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 11/04/2018 e CC n. 0003429-57.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/09/2017).*

2. *O Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n. 627.709, com entendimento no sentido de é facultado ao autor que litiga contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta ou de Administração Indireta, escolher o foro dentre aqueles indicados no art. 109, § 2º, da Constituição da República.*

3. *O entendimento do Superior Tribunal de Justiça da mesma maneira, tem sido no sentido de que também há competência do foro de domicílio do autor para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais, inclusive mandamentais.*

4. *Esta Corte já proferiu decisão no sentido de que nos termos do art. 109, § 2º, da Constituição da República, o impetrante pode escolher entre os Juízos para impetrar o mandado de segurança, nos casos em que a autoridade coatora é integrante da Administração Pública Federal.*

5. Não obstante a autoridade impetrada esteja sediada em Osasco (SP), também há competência do foro de domicílio da autora para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais.

6. Conflito precedente.”

(TRF 3ª Região, CC nº 5008497-92.2020.4.03.0000, Rel. Desemb. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJF3 05/08/2020)

Por conta disso, a 2ª Seção passou a adotar o entendimento do Órgão Especial, permitindo ao autor do mandado de segurança optar por ajuizar a ação em seu domicílio. Nesse sentido, transcrevo julgados recentes da 2ª Seção.

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE FEDERAL. ART. 109, § 2º, DA CF/1988. AJUZAMENTO NA SEDE DA AUTORIDADE COATORA OU NO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. OPÇÃO CONFERIDA AO IMPETRANTE.

Nos termos do art. 109, § 2º, da CF/1988: “As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.”

Ressalvado o entendimento esposado em causas anteriores, curvo-me à jurisprudência das Cortes Superiores e do Órgão Especial deste Tribunal, em homenagem ao princípio da colegialidade, segundo a qual a hipótese de opção de foro, prevista no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, aplica-se também ao mandado de segurança.

No caso concreto, tendo em conta que a redistribuição do mandado de segurança à Subseção Judiciária de Osasco (juízo suscitante) decorreu de pedido expresso formulado pela impetrante, mister que o feito seja processado no foro para o qual optou, isto é, sede funcional da autoridade coatora, ainda que lhe fosse facultado eleger a Seção Judiciária de seu domicílio.

Conflito negativo de competência improcedente.”

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL, 5024000-56.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 06/11/2020, Intimação via sistema DATA: 13/11/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APLICAÇÃO. ENTENDIMENTO ADOTADO PELO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA E. CORTE. CONFLITO IMPROCEDENTE.

- A respeito da matéria, e ressaltando meu entendimento pessoal, curvo-me ao posicionamento adotado em caso análogo pelo E. Órgão Especial desta Corte, no Conflito de Competência nº 5008497-92.2020.4.03.0000, no qual se entendeu pela aplicabilidade do art. 109, § 2º, da Constituição Federal, às ações mandamentais (TRF 3ª Região, Órgão Especial, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5008497-92.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ CUSTÓDIO NEKATSCHALOW, julgado em 31/07/2020, Intimação via sistema DATA: 31/07/2020).

- Conflito de competência procedente, para declarar competente o Juízo suscitado (1ª Vara Federal de Barueri/SP)."

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL, 5010199-73.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 04/11/2020, Intimação via sistema DATA: 09/11/2020)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. FORO COMPETENTE. APLICAÇÃO DA REGRA CONTIDA NO ART. 109, § 2º, DA CF/88.

Destacando-se que, em se tratando de processo eletrônico, independentemente de onde estiverem os autos, o fluxo de comunicação entre o Juízo e a autoridade apontada como coatora mostra-se célere, tenho defendido que se evidencia que a natureza especial do “mandamus” funda-se apenas como natureza constitucional do instrumento de defesa de direitos, nada relacionado com a própria autoridade ou sua sede funcional, pelo que não existe oposição relevante quanto ao ponto para afastar a regra matriz de competência geral estabelecida no art. 109, § 2º, da CF/88, que se ampara, inclusive, na efetivação do princípio constitucional do acesso à justiça em sua maior amplitude.

Constata-se que o Supremo Tribunal Federal legitima a opção do autor pelo foro de seu domicílio, mesmo que se trate de ação mandamental e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, amoldando-se ao entendimento do Supremo, tem reconhecido a aplicação do art. 109, § 2º, da CF/88, no âmbito do mandado de segurança, decidindo que no conflito entre o entendimento que conclui pela competência do foro da sede da autoridade impetrada e o que conclui pelo foro de domicílio do autor, prevalece a faculdade atribuída ao impetrante pela Constituição Federal quanto à escolha de seu ajuizamento perante o foro de seu domicílio. No mesmo sentido, registrando-se julgados mais atuais de outros Tribunais Regionais Federais, nesta Corte, o Órgão Especial, no Conflito de Competência nº 5008497-92.2020.4.03.0000, assentou o entendimento no sentido de aplicar a faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição Federal, ao mandado de segurança, reconhecendo a competência do foro de domicílio da impetrante.

Conflito de competência procedente.”

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL, 5009686-08.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 13/10/2020, Intimação via sistema DATA: 14/10/2020)

Diante disso, em respeito ao posicionamento firmado por nossas Cortes Superiores, bem como ao quanto vem sendo decidido pelo Órgão Especial e pela 2ª Seção desta E. Corte, passo a adotar o entendimento segundo o qual é possibilitado à parte impetrante ajuizar o mandado de segurança no foro de seu domicílio.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitado (Juízo Federal da 2ª Vara de Barueri-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0025901-57.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

RECONVINTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RECONVINDO: ALL-LUB LUBRIFICANTES E PECAS LTDA, FLAVIO HENRIQUE ANDREATO, FRANCISCO ANTONIO MACHADO FILHO

Advogado do(a) RECONVINDO: ILDEU DA CUNHA PEREIRA SOBRINHO - MG48521

Advogado do(a) RECONVINDO: ILDEU DA CUNHA PEREIRA SOBRINHO - MG48521

Advogado do(a) RECONVINDO: ILDEU DA CUNHA PEREIRA SOBRINHO - MG48521

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória interposta pela UNIÃO em face de ALL-LUB LUBRIFICANTES E PEÇAS LTDA. e OUTROS cujo r. acórdão de improcedência, consoante certidão id. 139122225, **transitou em julgado em 16/06/2020**.

A Vice-Presidência, consoante entendimento firmado pelo Órgão Especial no julgamento do Conflito de Competência nº 5013208-77.2019.4.03.0000 (TRF3, CC nº 5013208-77.2019.4.03.0000, Rel. para acórdão Des. Federal NELTON DOS SANTOS, Órgão Especial, julgado em 29/04/2020), determinou a remessa dos autos a Relatora da ação rescisória (Despacho Id. 140591398).

Tendo em vista trânsito em julgado do v. acórdão, conforme certidão id. 139122225, manifestem-se as partes, para fins de prosseguimento.

No silêncio, arquivem-se os presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5028751-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: MARIA EVELINA MELO PEIXOTO UBERSFELD, HEITOR PENTEADO DE MELLO PEIXOTO, JOAO BAPTISTA DE MELLO PEIXOTO, HARRIET LESCHZINER DE MELLO PEIXOTO, GERALDO GOMIDE DE MELLO PEIXOTO

Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO KEITI SHIMADA KAJIYA - SP188942

Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO KEITI SHIMADA KAJIYA - SP188942

Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO KEITI SHIMADA KAJIYA - SP188942

Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO KEITI SHIMADA KAJIYA - SP188942

Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO KEITI SHIMADA KAJIYA - SP188942

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca da contestação apresentada pela parte ré.

Intime-se.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011503-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: DIANEY ARAUJO DE SOUSA

Advogado do(a) REU: RENATO ALEXANDRE DA SILVA - SP193691

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Pelo provimento ID 145016498, uma vez iniciado o estágio de cumprimento da decisão de procedência proferida na presente ação rescisória, ambos os litigantes foram instados a pleitearem o que reputassem de direito, no prazo de 15 dias.

Em manifestação ID 149676438, a autarquia previdenciária exteriorizou que, exceto os atos tendentes à cobrança de honorários sucumbenciais, possibilidade, por ora, suspensa, os demais atos voltados a impulsionar a etapa de cumprimento devem ser adotados perante o juízo originário na primeira instância.

Por sua vez, o polo particular, em um primeiro momento, requereu a remessa dos autos à Contadoria deste Tribunal, para realização dos cálculos das diferenças que lhe seriam devidas – ID 145635552.

Posteriormente, contudo, pugnou pela desconsideração de sua primeira manifestação, haja vista caber ao Juízo de origem a condução dos atos executórios pertinentes a tais diferenças – ID 147758137.

Pois bem.

Compulsando os autos, verifico que foi julgado procedente, em parte, o pleito contido na presente ação rescisória, especificamente para acolher o pedido relativo ao julgamento “ultra petita”. Assim, rescindiu-se parcialmente o julgado contrastado, a fim de que constasse o acolhimento do pleito de restauro do benefício previdenciário a partir de 23/09/2009, condenando-se a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do NCPC, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, consoante precedentes da Terceira Seção desta E. Corte.

Ocorre que, como assentado jurisprudencialmente, a execução perante esta Corte do julgado proferido em sede rescindente deverá circunscrever-se ao aspecto da condenação em verba honorária e, em referido particular, quem experimentou sucumbência foi a parte requerida – ressaltada a concessão dos benefícios da gratuidade judiciária – e o INSS nada pleiteou nessa seara.

Dessa forma, a operacionalidade quanto aos demais aspectos decisórios fica a cargo do MM. Juiz singular de origem e, bem por isso, sucedeu-lhe a oportuna comunicação do desfecho atribuído à presente demanda.

Ilustrando a pertinência da assertiva, colacione-se decisão da e. Vice-Presidência nesse sentido, exarada ao tempo em que vigente a compreensão de lhe competir a execução de julgados proferidos no âmbito de ações rescisórias:

“A execução do julgado, consistente na averbação do tempo especial, ressalvada a verba honorária sucumbencial, deverá ser realizada no bojo da ação subjacente, perante o Juízo de origem. Arquivem-se os autos, com baixa na distribuição e demais cautelas legais. Intime-se”.

(AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000471-35.2016.4.03.0000/SP, 2016.03.00.000471-0/SP, data da decisão:15/02/2019).

Em idêntico entendimento: AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018490-31.2012.4.03.0000/SP e EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0034794-42.2011.4.03.0000/SP, decisões proferidas em 12/09/2018 e 09/01/2020, respectivamente.

Destarte, ante o desinteresse do INSS em postular qualquer medida acerca da verba honorária, objeto exclusivo da fase de cumprimento no âmbito desta e. Corte, outra medida não colhe senão determinar o arquivamento dos autos, providenciando a Subsecretaria o necessário, cabendo ao polo particular deduzir a pretensão de seu interesse na via competente.

Dê-se ciência às partes da aludida determinação.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5025003-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: MARCIA APARECIDA PUGA

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA TORRES - SP136146-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora quanto aos termos da contestação apresentada.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5033373-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: WAGNER RODRIGUES

Advogado do(a) AUTOR: EURIPEDES APARECIDO DE PAULA JUNIOR - SP278751-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A teor do disposto no artigo 32 do CPC, intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 dias, promova emenda à petição inicial, apresentando declaração de hipossuficiência devidamente atualizada.

Oportunamente, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5023354-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: JOAO BATISTA LIBERALI

Advogado do(a) AUTOR: LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI - SP228692-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de pedido de tutela provisória formulado pela parte autora, objetivando a suspensão da decisão dos autos 5003992-92.2019.4.03.0000 do E. TRF da 3ª Região e dos autos 0005284-45.2018.8.26.0038, da 3ª Vara Cível de Araras/SP, quanto à ordem de recálculo da correção monetária pela TR.

Afirma, em síntese, que o julgado rescindendo deve ser rescindido com razão de a decisão do STF ter declarado inconstitucional a utilização da TR para elaboração de cálculos em precatórios/RPV, Tema 810, referente ao RE 870.947, data de 20.09.2017 e foi publicada no Diário de Justiça eletrônico em 20.11.2017.

Requer seja a ação julgada procedente para desconstituir a decisão rescindenda, proferindo nova decisão, "*declarando, que o índice de correção monetária não pode ser a TR ora amparada pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e, por fim determinar o que o índice seja o IPCA-E, e, alternativamente/subsidiariamente o INPC*".

Devidamente citada, a parte ré apresentou contestação.

É o breve relato. Decido.

Quanto ao pleito de tutela antecipada, compartilho do entendimento de que, em sede de ação rescisória, é cabível apenas em poucas e excepcionais situações. Nesse sentido, aliás, o C. STJ tem decidido que:

"A concessão da antecipação da tutela em sede de ação rescisória, a fim de suspender a execução do acórdão rescindendo, exige mais que um mero juízo de verossimilhança, mas também a comprovação de que a ação rescisória tem forte probabilidade de êxito, ou seja, quando visível à primeira vista a procedência da ação rescisória pelo mérito. Isto porque milita contra o autor a presunção de que justo foi o acórdão transitado em julgado, tendo em vista a sua cognição que vai além da superficialidade de uma liminar. Precedente: AgRg na AR 5.213/PB, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção do STJ, julgado em 09/10/2013, DJe 04/11/2013".

No caso dos autos é duvidosa a "forte probabilidade de êxito" da demanda, notadamente pelo fato de que a possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita ou ao afastamento de sua incidência no caso, desautoriza a proposição da ação rescisória, razão pela qual **indeferro a antecipação de tutela**.

À réplica.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156) Nº 5003487-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AUTOR: ALYSSON DA SILVA LIMA

INTERESSADO: MARIA FATIMA DE MELO DA COSTA

Advogado do(a) AUTOR: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte executada para, querendo, manifestar-se acerca dos cálculos apresentados pelo INSS no prazo de 15 (quinze) dias.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5020625-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: GILBERTO SEVERINO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e ao réu para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 973, *caput* do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5022640-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: ELCIO RENATO NUNES

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação rescisória proposta por Elcio Renato Nunes em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC, visando desconstituir o V. Acórdão proferido nesta Corte, nos autos do processo nº 0005264-14.2011.4.03.6104.

Devidamente citada, a parte ré apresentou proposta de acordo (doc. nº 146.069.789), com a ressalva de que fosse recebida como contestação, caso não aceita.

Sobreveio aos autos, petição da parte autora, oferecendo contraproposta de acordo (doc. nº 146.089.503).

Devidamente intimada, a autarquia concordou com a contraproposta (doc. nº 148.752.307).

É o breve relatório.

Anoto, primeiramente, que a existência de coisa julgada não constitui óbice à celebração de acordo pelas partes litigantes, não havendo nenhuma incompatibilidade entre a *res judicata* e os atos de disposição de direitos, conforme já assentou o C. Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o REsp nº 1.623.475/PR. Em seu voto, assim se pronunciou a E. Relatora: "*Nessas circunstâncias, é possível concluir que podem as partes, livremente e com base no princípio da autonomia da vontade, renunciar ou transigir livremente sobre um direito ou um crédito reconhecido judicialmente em favor de uma delas, mesmo após o trânsito em julgado da decisão judicial que os reconheceu ou fixou, do mesmo modo que podem, por exemplo, sequer dar início à fase de cumprimento da decisão judicial ou à execução do título extrajudicial*" (3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, v.u., j. 17/4/2018, DJe 20/4/2018, grifos meus).

Em 05/11/2020 (doc. 146.069.789), o INSS apresentou proposta de acordo nos presentes autos, *in verbis*:

"Assim sendo, oferecemos ao autor PROPOSTA DE ACORDO, pela qual seria implantado o melhor benefício possível (maior renda mensal atual, pagos os atrasados desde a data de início a ser apurada administrativamente pelo procedimento de "reafirmação da DER"). Em contrapartida, o autor renunciaria ao benefícios concedido judicialmente pelo título rescindendo, desistindo da execução e autorizando compensação dos valores recebidos com aqueles a receber em decorrência da aceitação e homologação desta proposta."

O segurado, por sua vez, apresentou uma contraproposta (doc. nº 146.089.503), com a qual a autarquia anuiu expressamente (doc. nº 148.752.307), nos termos abaixo:

"Instado a se manifestar, o réu apresentou contraproposta de acordo, pugnando para concessão do benefício com tempo de serviço de 25 anos, 9 meses e 1 dia na data do ajuizamento da ação, bem como as seguintes condições:

Implantação do benefício de aposentadoria especial com DER e DIB: 08/06/2011;

O pagamento dos atrasados observada a data do ajuizamento da ação rescindenda (08/06/2011), inclusive para cálculo da correção monetária e juros de mora;

A manutenção da sucumbência fixada na ação rescindenda no importe de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (fl. 323, dos autos da ação rescindenda);

Renúncia ao benefício concedido judicialmente pelo título rescindendo e a sua respectiva execução, desistindo da mesma;

Autorização para compensação de eventuais valores recebidos com aqueles a receber em decorrência da homologação do presente acordo;

Desistência das partes quanto ao prazo recursal para interposição de recurso.

Nos termos da contagem de tempo de serviço anexa, sua apuração está correta, razão pela qual concordamos com a contraproposta apresentada, requerendo homologação da avença, sem condenação em honorários de qualquer das partes. A execução do título ocorrerá nos autos da ação originária, após renúncia do autor ao benefício que atualmente recebe e implantação do novo, decorrente da presente transação." (grifos meus)

A transação pretendida comporta homologação, tendo em vista a regular manifestação de vontade das partes, que se encontram regularmente representadas e são titulares do direito objeto do acordo, que permite ato de disposição. Observo, adicionalmente, que a procuradora do ora autor tem poderes expressos para transigir (doc. nº 140.508.224).

Ante o exposto, homologo o acordo firmado entre as partes, para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, declarando extinta a presente rescisória com julgamento de mérito, nos termos do art. 487, inc. III, "b", do CPC. Ficam as partes isentas dos ônus da sucumbência. Int. Comunique-se o Juízo *a quo*.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5007079-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: LUIS BENTO DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão contrária a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no julgado, ao argumento que a "r: decisão retro nada pontuou sobre os precedentes invocados pelo autor (STJ, REsp n. 1.770.123-SPe TRF da 3ª Região, AR n.5004578-95.2020.4.03.0000), muito menos demonstrou a existência de distinção ou de superação do entendimento invocado, conforme determina o artigo 489, § 1.º, inc. VI, do CPC ("deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento"), requisitos de essência do pronunciamento judicial e também razão para a interposição dos embargos antecedentes (CPC, art. 1.022, p.u. inc. II)".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 1.024, § 2º, do Código de Processo Civil.

Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Ressalte-se, ainda, que cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

Nessa linha de raciocínio, o disposto no art. 371 do Código de Processo Civil:

"Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento".

Em suma, nos termos de jurisprudência pacífica do STJ, "o magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem é obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados" (REsp 684.311/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 4.4.2006, DJ 18.4.2006, p. 191), como ocorreu no caso ora em apreço.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5024967-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: JOSE ROBERTO MASSUIA

Advogado do(a) AUTOR: KAROLINE ABREU AMARAL TEIXEIRA - SP240139-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora quanto aos termos da contestação apresentada.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0009999-93.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: CICERA MARIA MIRANDA

Advogado do(a) AUTOR: JUVENAL APOLINARIO DA SILVA - SP317933

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A presente ação rescisória foi ajuizada por Cícera Maria Miranda, com fundamento no art. 966, incisos V e VI, do CPC, objetivando desconstituir sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte formulado no feito subjacente.

Por meio de acórdão prolatado pela 3ª Seção desta Corte a ação rescisória foi julgada improcedente.

Inconformada, a parte autora opôs três embargos de declaração, sendo que, em acórdão da 3ª Seção desta Corte, somente o primeiro foi conhecido e, no mérito, foi parcialmente provido apenas para suspender a condenação da parte autora quanto ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Contra essa decisão colegiada, a parte autora opôs embargos de declaração, os quais foram novamente rejeitados em votação unânime da 3ª Seção, com a advertência de que, no caso de persistência, seria aplicada multa, nos termos do art. 1.026, §2º, do CPC.

A parte autora interpôs agravo regimental, que não foi conhecido, por meio de decisão monocrática fundada no art. 932, III, do CPC, uma vez que a utilização do agravo regimental somente é possível contra decisão unipessoal. No caso concreto, a parte autora utilizou referido recurso contra acórdão proveniente da 3ª Seção, configurando erro grosseiro na sua interposição e, por consequência, sua inadmissibilidade.

Contra esta decisão, a parte autora interpôs agravo de instrumento (ID 147386332) e agravo regimental (ID 147385931).

É o relatório.

DECIDO

Aos recursos, em geral, são aplicáveis as regras da unirecorribilidade (para cada decisão há apenas um recurso adequado), e da taxatividade (os recursos são taxativamente previstos em lei).

No que se refere ao agravo de instrumento (ID 147386332), verifica-se que a decisão agravada (ID 145371966) não se insere nas hipóteses do art. 1.015 do CPC:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário”.

A decisão agravada não conheceu do agravo regimental interposto pela parte autora porque não se admite essa espécie de recurso contra decisão colegiada, inclusive tal circunstância configura erro grosseiro, situação que impossibilita a aplicação da fungibilidade recursal. Portanto, sendo a decisão atacada não agravável, o agravo de instrumento (ID 147386332) não deve ser conhecido.

Em relação ao agravo regimental (ID 147385931), considerando que a parte autora já havia interposto agravo de instrumento (ID 147386332), e que em razão do princípio da unirecorribilidade é vedada a utilização de duas vias recursais contra o mesmo ato judicial, ocorreu a preclusão consumativa do segundo recurso. Neste sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS. UNIRRECORRIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DECIDIDAS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO EVIDENCIADO. MULTA DO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/15.

1. É assente, na jurisprudência do STJ, o entendimento de que a interposição de dois ou mais recursos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento daqueles que foram apresentados após o primeiro apelo, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirecorribilidade.
2. De acordo com a norma prevista no art. 1.022 do CPC/15, são cabíveis embargos de declaração nas hipóteses de obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material da decisão recorrida.
3. Tendo em vista que estes são os segundos embargos aclaratórios opostos pelo ora embargante, em que foram trazidos aspectos já examinados anteriormente, resta conceber o recurso como manifestamente protelatório. Assim, deve incidir a multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação à parte embargante de multa de 2% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, e agravo interno de fls. 1.370/1.390 não conhecido.

(STJ, EDcl nos EDcl no AgInt no AREsp 1375729/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2020, DJe 28/02/2020)

Além do não conhecimento do agravo regimental (ID 147385931) por força da preclusão consumativa, verifica-se que ele também não impugna especificamente os fundamentos da decisão recorrida. As razões recursais apresentadas no agravo regimental retomam a discussão do mérito da ação rescisória. A parte autora defende que a decisão atacada empregou conceitos jurídicos indeterminados e que não enfrentou todos os argumentos deduzidos no processo, depois passa a discurrir sobre questões relativas à qualidade de segurado, ser portador de hanseníase, responsabilidade objetiva do Estado, período de graça, dentre outros argumentos que não alteram a motivação da decisão agravada, no sentido de ser impossível a utilização de agravo regimental contra decisão colegiada.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso III, do CPC, não conheço dos recursos por serem inadmissíveis.

Intime-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000920-56.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: ANGELO SAMMARTINO NETO

Advogado do(a) AUTOR: MARISTELA PEREIRA RAMOS - SP92010-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de cumprimento de sentença em que a parte autora, ora exequente, “Requer seja o INSS intimado a cumprir a r. decisão do feito, comprovando a implantação correta do benefício e apresentando os cálculos de liquidação devidos, desde o termo inicial fixado judicialmente em 16/12/2011 até a implantação correta do benefício, para início a Execução invertida” (ID 147861806).

É o relatório.

Decido.

A parte exequente requer a execução de título judicial oriundo de ação rescisória.

Como sabido, a ação rescisória é de competência originária dos tribunais e implica, em regra, na análise de dois tipos de pedido: o de desfazimento da coisa julgada (juízo rescindente) e o de rejuízo da causa (juízo rescisório). A análise do segundo depende do prévio acolhimento do primeiro.

No presente caso, a ação rescisória foi julgada procedente para desconstituir a sentença proferida nos autos da ação nº 2011.61.08.009419-2, com fundamento no art. 966, V, do CPC e, em juízo rescisório, foi julgado procedente o pedido formulado na ação subjacente determinando-se a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte exequente em aposentadoria especial, com termo inicial fixado na data do requerimento administrativo (18.05.2002), observada a prescrição quinquenal, a correção monetária e os juros de mora descritos na fundamentação, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, no caso, a soma das parcelas devidas até a data da prolação do julgado.

A questão da liquidação do julgado e da execução dos valores a que foi condenado o INSS deve ser analisada no feito subjacente, sendo o Juízo de origem competente para processar a execução do título executivo emanado da ação rescisória, uma vez que é nele que as partes podem promover um amplo debate acerca do *quantum debeatur*; inclusive sendo favorecidas pela proximidade com o Juízo de origem. Confira-se:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS DE REGIMENTO INTERNO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 399 DO EXCELSO PRETÓRIO. OFENSA AO ART. 575, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL ORIUNDO DE AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA. JUÍZO DE 1.º GRAU.

1. Dispositivos de regimento interno do Tribunal a quo não se enquadram no conceito de lei federal, capaz de ensejar a abertura da via especial. Incidência da Súmula n.º 399/STF. Precedentes.

2. A execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo.

3. Promovida no âmbito dos Tribunais, a execução de acórdão que rescindiu o título executivo oriundo de ação ordinária se mostra extremamente dispendiosa para a parte, mormente em situações que envolvam valores ilícitos, exigindo-se, para maior efetividade da prestação jurisdicional, o envio dos autos ao juízo de 1.º grau. Precedentes.

4. Recurso especial desprovido”.

(RESP 200600947842, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, j. em 16/12/2010; DJE DATA:07/02/2011)

“QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. PECULIARIDADE DO CASO.

Malgrado o disposto no art. 575, I, do CPC, cabe a remessa dos autos à Vara de origem, para execução, favorecendo o beneficiário da Previdência Social, eis que é lá que se encontram dados pertinentes à pretensão e não detém ele condições de patrocinar mandatário judicial para atuar em defesa dos seus direitos longe da comarca de seu domicílio. Questão de Ordem julgada procedente. Unânime”.

(QOAR 200000194719, GILSON DIPP, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:21/10/2002 PG:00271)

Há firme entendimento no sentido de que a execução de decisão proferida em sede de ação rescisória, que envolva a elaboração de cálculos ou diligências, é de competência do juízo que processou o feito subjacente, remanescendo a competência do respectivo Tribunal, somente, para as hipóteses de execução de valor certo a título de honorários advocatícios. Nesse sentido:

“AÇÃO RESCISÓRIA. TÍTULO JUDICIAL. EXECUÇÃO. COMPETÊNCIA. AGRADO REGIMENTAL. 1. A este STJ compete, em Ação Rescisória, examinar tão-somente os aspectos formais da decisão transitada em julgado. Mantida esta, no que diz respeito ao interesse que deu ensejo à demanda, a aplicação do Direito é responsabilidade do juízo de primeiro grau. 2. Agravo Regimental provido.” (STJ, 3ª Seção, AgRg/AR 974, relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, relator para o acórdão Ministro Edson Vidigal, j. 12.09.2001)

“QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. PECULIARIDADE DO CASO. Malgrado o disposto no art. 575, I, do CPC, cabe a remessa dos autos à Vara de origem, para execução, favorecendo o beneficiário da Previdência Social, eis que é lá que se encontram dados pertinentes à pretensão e não detém ele condições de patrocinar mandatário judicial para atuar em defesa dos seus direitos longe da comarca de seu domicílio. Questão de Ordem julgada procedente. Unânime.” (STJ, 3ª Seção, QO/AR 1268, relator Ministro Gilson Dipp, j. 08.06.2002)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS DE REGIMENTO INTERNO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 399 DO EXCELSO PRETÓRIO. OFENSA AO ART. 575, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL ORIUNDO DE AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA. JUÍZO DE 1.º GRAU. 1. Dispositivos de regimento interno do Tribunal a quo não se enquadram no conceito de lei federal, capaz de ensejar a abertura da via especial. Incidência da Súmula n.º 399/STF. Precedentes. 2. A execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo. 3. Promovida no âmbito dos Tribunais, a execução de acórdão que rescindiu o título executivo oriundo de ação ordinária se mostra extremamente dispendiosa para a parte, mormente em situações que envolvam valores ilíquidos, exigindo-se, para maior efetividade da prestação jurisdicional, o envio dos autos ao juízo de 1.º grau. Precedentes. 4. Recurso especial desprovido.” (STJ, 5ª Turma, REsp 860634, relatora Ministra Laurita Vaz, j. 16.12.2010)

E ainda nesta Corte:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PAGAMENTO DA VERBA HONORÁRIA. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO TRIBUNAL. ARTIGO 475-P, INCISO I, CPC. EXECUÇÃO NO INTERESSE DO CREDOR. ART. 612 C/C ART. 615, INCISO I, CPC. AGRADO PROVIDO.

Nos termos do que dispõe o artigo 475-P do Código de Processo Civil (com redação da Lei nº 11.232/2005): 'O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante (caput): os tribunais, nas causas de sua competência originária (inciso I); o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição (inciso II)'. Regra de competência de mesma natureza encontra-se disposta no art. 575, inciso I, do Código de Processo Civil.

A regra de competência, nessas hipóteses, poderá bem comportar exceção, principalmente nos feitos de natureza previdenciária em que o juízo que processou o feito subjacente reunir condições de impor maior efetividade e celeridade à execução.

A execução versa exclusivamente sobre condenação ao pagamento de verba honorária, que será revertida em favor da Defensoria Pública da União, que atuou no feito rescisório em representação da ré.

No caso, a execução ou o cumprimento do julgado no âmbito deste Tribunal não se apresenta de nenhum modo dispendioso ao 'exequente', nem representa ônus excessivo ao executado, pois os atos que doravante serão praticados não envolvem a elaboração de cálculos ou diligências cuja efetividade e celeridade somente dar-se-iam caso o feito fosse remetido ao juízo de origem.

Por outro lado, foi o próprio interessado a quem favorece a execução (art. 612 c/c art. 615, inciso I, CPC), que requereu seja a requisição do pagamento dos honorários e seu levantamento efetivado no Tribunal e não no juízo onde se processou a ação subjacente.

Agravo regimental provido”.

(TRF-3ª Região; AR. 2257/SP - 0021309-87.2002.4.03.0000; 3ª Seção; Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes; j. 09.05.2013; e-DJF3 15.07.2013)

Portanto, os atos executórios devem ser realizados perante o Juízo *a quo*, que foi devidamente cientificado dos termos da decisão proferida nestes autos.

Não havendo execução a ser promovida no bojo desta ação, intimem-se as partes e o r. Juízo *a quo* do teor desta decisão.

Transcorrido o prazo legal, arquivem-se os presentes autos, observadas as formalidades legais, dando-se baixa na distribuição.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5027270-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: MARIA DE LOURDES PONTES

Advogado do(a) REU: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Considerando-se a interposição, pela autarquia, de agravo interno – cf. documento ID 147971557, determino a intimação da parte agravada para que se manifeste nos termos do art. 1.021, §2º, do NCPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5030929-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: MANOEL JERONIMO NETO

Advogado do(a) AUTOR: BRUNO SOUZA OTERO - MS22833-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se novamente a parte autora, para que, no prazo de 15 dias, sob pena de extinção do feito, sem resolução do mérito, emende a inicial, trazendo aos autos cópia da petição inicial da ação subjacente, bem como dos documentos que a instruíram. Oportunamente, retomem os autos conclusos.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5033370-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: OTILIA FAVALLI LOPES

Advogado do(a) AUTOR: HENILTON AMARO LEITE - SP121512-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do art. 37 do Código de Processo Civil de 1973, legislação aplicável à época, o instrumento de mandato era peça obrigatória para o ajuizamento de ação judicial.

No caso da ação rescisória, o art. 490, I, do mesmo diploma legal, previa o indeferimento da petição inicial quando inepta.

O Código de Processo Civil de 2015 assim disciplinou a questão:

"Art. 104. O advogado não será admitido a postular em juízo sem procuração, salvo para evitar preclusão, decadência ou prescrição, ou para praticar ato considerado urgente.

§ 1º Nas hipóteses previstas no caput, o advogado deverá, independentemente de caução, exhibir a procuração no prazo de 15 (quinze) dias, prorrogável por igual período por despacho do juiz.

§ 2º O ato não ratificado será considerado ineficaz relativamente àquele em cujo nome foi praticado, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos".

"Art. 319. A petição inicial indicará:

(...)"

"Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação".

"Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial".

"Art. 330. A petição inicial será indeferida quando:

I - quando for inepta;

(...)"

Predomina no STJ o entendimento de que a procuração, com poderes gerais outorgada ao advogado na Ação Ordinária, não autoriza a propositura de Ação Rescisória de sentença proferida no processo em que o procurador atuou, tendo em vista a autonomia das ações (STJ, 4ª Turma, Ministro Raul Araújo, REsp 1.197.927/MG, DJe 08.06.2015).

Assim, intime-se a parte autora para, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, trazer aos autos instrumento de procuração original, atualizado e específico para a propositura de Ação Rescisória, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5032712-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: JUVENAL DANTAS BARBOSA

Advogados do(a) AUTOR: PAULO ROBERTO GOMES - SP210881-A, DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do art. 37 do Código de Processo Civil de 1973, legislação aplicável à época, o instrumento de mandato era peça obrigatória para o ajuizamento de ação judicial.

No caso da ação rescisória, o art. 490, I, do mesmo diploma legal, previa o indeferimento da petição inicial quando inepta.

O Código de Processo Civil de 2015 assim disciplinou a questão:

"Art. 104. O advogado não será admitido a postular em juízo sem procuração, salvo para evitar preclusão, decadência ou prescrição, ou para praticar ato considerado urgente.

§ 1º Nas hipóteses previstas no caput, o advogado deverá, independentemente de caução, exibir a procuração no prazo de 15 (quinze) dias, prorrogável por igual período por despacho do juiz.

§ 2º O ato não ratificado será considerado ineficaz relativamente àquele em cujo nome foi praticado, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos".

"Art. 319. A petição inicial indicará:

(...)"

"Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação".

"Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial".

"Art. 330. A petição inicial será indeferida quando:

I - quando for inepta;

(...)"

Predomina no STJ o entendimento de que a procuração, com poderes gerais outorgada ao advogado na Ação Ordinária, não autoriza a propositura de Ação Rescisória de sentença proferida no processo em que o procurador atuou, tendo em vista a autonomia das ações (STJ, 4ª Turma, Ministro Raul Araújo, REsp 1.197.927/MG, DJe 08.06.2015).

Assim, intime-se a parte autora para, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, trazer aos autos instrumento de procuração original, atualizado e específico para a propositura de Ação Rescisória, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5032682-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: JOAO MARQUES

Advogado do(a) AUTOR: CAMILA TERRA RODRIGUES DE OLIVEIRA - PR96493-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para, no prazo de 10 (dez) dias, trazer aos autos a cópia integral do processo originário, sob pena de extinção do feito sem análise do mérito.

Após, voltemos autos conclusos.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5033102-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: VALTER MARTINS DE SOUZA

Advogado do(a) AUTOR: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A tempestividade da presente ação será analisada após a vinda da contestação.

Concedo à parte autora os benefícios da gratuidade da justiça.

Cite-se o réu para contestar a ação, nos termos do artigo 970, do Código de Processo Civil. Prazo de 15 (quinze) dias observando-se, ainda, o artigo 183 do referido diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL(12394)Nº 5031769-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: MARCOS CAETANO

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de revisão criminal apresentada por Marcos Caetano, de próprio punho, em face da condenação proferida na ação penal nº 0001451-22.2011.403.6122 (id. 147721248).

Instada a Defensoria Pública da União (id. 147881451), manifestou-se pelo reconhecimento da litispendência da presente e consequente extinção do feito, tendo em vista a anterior distribuição da revisão criminal nº 5006747-89.2019.403.0000, com idênticas causa de pedir e ação originária (id. 148398047).

A Procuradoria Regional da República (id. 149548135), na mesma linha, reconhece que a Defensoria Pública da União já declinou razões técnicas, bem como ofertado parecer na ação precedente, daí porque, igualmente, requer a extinção do feito sem resolução do mérito, em razão da litispendência.

É a síntese.

Decido.

De fato, em que pese a singeleza da petição inicial, diante da manifestação da Defensoria Pública da União que representa o ora revisionando na revisão criminal nº 5006747-89.2019.403.0000 e da consulta destes autos, verifico a identidade da presente demanda, circunstância que caracteriza o instituto da litispendência, disciplinado no artigo 95, III e parágrafo único do artigo 622, ambos do Código de Processo Penal, já que repetida ação que está em curso.

Portanto, extingo a presente revisão criminal, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, V, do Código de Processo Civil, aplicado de forma supletiva, nos termos do artigo 3º do Código de Processo Penal.

Certificado o trânsito em julgado, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de dezembro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5007324-43.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PARTE AUTORA: JULIANA OLIVEIRA DOS ANJOS, MARCELELVAS DAMASIO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CECILIA DE ALBUQUERQUE COIMBRA - SP204027-A, THAIS CRISTINA MANOEL DO PRADO - SP435949-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CECILIA DE ALBUQUERQUE COIMBRA - SP204027-A, THAIS CRISTINA MANOEL DO PRADO - SP435949-A

PARTE RE: MUNICIPIO DE MAIRIPORA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAMILA CRISTINA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE RE: ALESSANDRA AIRES GONCALVES REIMBERG - SP124512-A
Advogado do(a) PARTE RE: ICARO DONASSAN - SP371276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007324-43.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PARTE AUTORA: JULIANA OLIVEIRA DOS ANJOS, MARCELELVAS DAMASIO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CECILIA DE ALBUQUERQUE COIMBRA - SP204027-A, THAIS CRISTINA MANOEL DO PRADO - SP435949-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CECILIA DE ALBUQUERQUE COIMBRA - SP204027-A, THAIS CRISTINA MANOEL DO PRADO - SP435949-A

PARTE RE: MUNICIPIO DE MAIRIPORA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAMILA CRISTINA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE RE: ALESSANDRA AIRES GONCALVES REIMBERG - SP124512-A

Advogado do(a) PARTE RE: ICARO DONASSAN - SP371276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por JULIANA OLIVEIRA DOS ANJOS DAMASIO e seu esposo MARCEL OLIVEIRA ELIAS DAMÁSIO em face da SECRETARIA DE HABITAÇÃO DE MAIRIPORÃ e da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Valorada a causa em R\$ 1.000,00.

Proferida sentença concedendo parcialmente a segurança “para determinar que a CEF e a Secretária de Habitação, Regularização Fundiária e Planejamento Urbano Municipal de Mairiporã concedam o prazo de 15 (quinze) dias, fixado por analogia com esteio no artigo 8º, II, da Lei n. 9.507/1997, para que os impetrantes possam eventualmente comprovar documentalmente que regularizaram a restrição existente no CADIN, **antes** do ato de exclusão do programa (Minha Casa Minha Vida), **caso esse seja o único motivo da exclusão**. Sem condenação em honorários, art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Sentença sujeita a reexame necessário, art. 14, § 1º, da Lei n. 12.106/2009.”

Embargos de declaração opostos pela CEF foram acolhidos com a seguinte fundamentação:

“A CEF aponta a existência de vício na sentença consistente no fato de que não teria havido apreciação de outro motivo de exclusão dos impetrantes do Programa Minha Casa Minha Vida.

*Conforme consignado no dispositivo da sentença, que reproduziu a decisão liminar, foi verificada a necessidade de **reabertura do processo administrativo** para que os impetrantes pudessem eventualmente comprovar a regularização da restrição existente no CADIN, que havia sido o óbice apontado para exclusão dos impetrantes do PMCMV.*

Superada essa causa, nada obsta que na sequência do processo administrativo seja constatada a eventual existência de outro motivo para exclusão dos impetrantes do PMCMV, conforme restou consignado no dispositivo da sentença, devendo, nesse caso, os impetrados fundamentarem a eventual nova causa de exclusão na esfera administrativa, dando ciência aos interessados.

*Em face do exposto, **conheço e acolho o recurso de embargos de declaração**, apenas e tão somente para prestar os esclarecimentos acima expendidos.”*

Não houve recurso.

O MPF manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5007324-43.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PARTE AUTORA: JULIANA OLIVEIRA DOS ANJOS, MARCEL ELVAS DAMASIO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CECILIA DE ALBUQUERQUE COIMBRA - SP204027-A, THAIS CRISTINA MANOEL DO PRADO - SP435949-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CECILIA DE ALBUQUERQUE COIMBRA - SP204027-A, THAIS CRISTINA MANOEL DO PRADO - SP435949-A

PARTE RE: MUNICIPIO DE MAIRIPORA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAMILA CRISTINA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE RE: ALESSANDRA AIRES GONCALVES REIMBERG - SP124512-A

Advogado do(a) PARTE RE: ICARO DONASSAN - SP371276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conforme consignou o Juiz na sentença, em síntese:

“Trata-se de mandado de segurança impetrado por Juliana Oliveira dos Anjos Damásio e Marcel Oliveira Elvas Damásio contra ato da Secretária de Habitação, Regularização Fundiária e Planejamento Urbano Municipal de Mairiporã e da Caixa Econômica Federal em Guarulhos, SP, objetivando a concessão de medida liminar para suspender o ato administrativo que os excluiu do programa “Minha Casa Minha Vida”. Ao final, requerem a concessão da ordem de segurança, a fim de que seja anulado o ato administrativo que os excluiu do programa “Minha Casa Minha Vida”, determinando-se sua inclusão no referido programa e que lhes seja entregue um imóvel do programa, situado no bairro da Terra Preta, na cidade de Mairiporã.

(...)

Conforme afirmado na inicial, na Edição 832 do Diário Oficial do Município de Mairiporã, de 07.08.2019, foi publicada a exclusão da CEF por restrição no CADIN da beneficiária Juliana Oliveira dos Anjos, restrição essa que, na realidade, refere-se a seu esposo, o também impetrante Marcel Oliveira Elvas Damásio.

A parte impetrante alega que o ato de exclusão é ilegal, uma vez que, após a atualização cadastral, momento em que apresentou os documentos do impetrante Marcel, os impetrantes saíram da fila de espera e foram para a lista de habilitados, devendo, portanto, serem observados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

A Lei n. 11.977/2009 dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a Portaria n. 412, de 6 de agosto de 2015, do Ministério das Cidades, aprova o Manual de Instruções para Seleção de Beneficiários do Programa Minha Casa, Minha Vida - PMCMV.

No caso específico, verifico, inicialmente, que o casamento dos impetrantes, Sra. Juliana Oliveira dos Anjos Damásio e Sr. Marcel Elvas Damásio se deu em 22.09.2018, conforme certidão acostada no Id. 22630488, p. 14.

Com base entrevista realizada em 11.06.2019, foi elaborada, em 30.08.2019, a “Folha Resumo Cadastro Único – V7”.

*Nela, constam informações da família dos impetrantes, quais sejam: renda ‘per capita’, endereço; **componentes da família**, sendo o responsável familiar a Sra. Juliana Oliveira dos Anjos Damásio, **seu cônjuge**, o **Sr. Marcel Oliveira Elvas Damásio** e seus filhos: Guilherme Oliveira dos Anjos Santos e Júlia dos Anjos Gomes (Id. 22630488, p. 29).*

Ou seja, naquela ocasião, em 11.06.2019, já se constatou que a impetrante Juliana Oliveira dos Anjos Damásio estava casada com o impetrante Marcel Oliveira Elvas Damásio.

Em 06.07.2019, foi publicada, na Imprensa Oficial da Prefeitura Municipal de Mairiporã, Edição 823, página 34, “Convocação Minha Casa Minha Vida”, nos seguintes termos: A Prefeitura Municipal de Mairiporã, por meio da Secretaria Municipal de Habitação, Regularização Fundiária e Planejamento Urbano CONVOCA os beneficiários titulares abaixo relacionados para reunião conforme datas e horários específicos que será realizada no Centro Educacional, localizado na Avenida Tabela Passarela, n. 850 – Centro.

Dentre os beneficiários relacionados, consta a Sra. Juliana Oliveira dos Anjos (**nome de solteira**), convocada para reunião no dia 15.07.2019 Ao lado do nome da beneficiária, constam os dados da unidade: condomínio 3, bloco 6, apto 43 (página 38 do Diário Oficial - Id. 22630488, p. 39).

Um mês depois, em **07.08.2019**, foi publicado na Edição 832 da Imprensa Oficial de Mairiporã que a CEF **excluiu** a beneficiária Sra. Juliana Oliveira dos Anjos, por restrição no CADIN (página 48 do Diário Oficial – Id. 22630488, p. 49).

Nesse passo, deve ser dito que o item 5 da Portaria n. 412/2015 do Ministério das Cidades, que aprova o Manual de Instruções para Seleção de Beneficiários do Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV, prevê:

‘5. Verificação das Informações dos Candidatos a Beneficiários Selecionados

5.1. **A Caixa verificará as informações cadastrais e financeiras dos candidatos selecionados no:**

- a) Caixa;
- b) cadastro do FGTS;
- c) Rais;
- d) CADMUT;
- e) **Cadin**, exceto para operações de oferta pública de recursos; e
- f) Siaci.

5.2. Finalizado o processo de verificação, a Caixa encaminhará, em até 10 (dez) dias do recebimento da lista de candidatos, a relação daqueles compatíveis, rejeitados e incompatíveis com as diretrizes do programa:

- a) ao ente público responsável pela seleção dos candidatos; e
- b) à instituição ou agente financeiro responsável pela contratação da operação.

5.2.1. **Candidato compatível** refere-se à situação do candidato a beneficiário considerado apto/habilitado para firmar o contrato de financiamento.

5.2.2. **Candidato rejeitado** refere-se à situação do candidato a beneficiário com dados cadastrais inconsistentes ou inexistentes e impeditivos à realização/finalização das pesquisas, mas que poderá ser aceito desde que haja correção da situação, ajuste dos dados nos cadastros e novo envio das informações à Caixa.

5.2.3. **Candidato incompatível** refere-se à situação do candidato a beneficiário que apontou dados cadastrais ou financeiros incompatíveis com as regras e condições do PMCMV.

5.2.4. Os entes públicos encaminharão dossiê específico de cada candidato considerado compatível, com a documentação necessária à assinatura do contrato com o beneficiário, para análise das instituições financeiras oficiais federais ou das instituições/agentes financeiros, que deverão analisar e devolver no prazo máximo de 30 (trinta) dias.’

Assim, constata-se que, segundo relatado na inicial, e ratificado pela CEF nas informações prestadas, a impetrante Juliana Oliveira dos Anjos Damásio, **beneficiária do PMCMV**, foi excluída do programa **sem que a CEF**, após a análise prevista no item 5 da mencionada Portaria, **tenha lhe dado qualquer oportunidade de regularização da restrição junto ao CADIN**.

E mais: restrição que sequer se refere a ela, beneficiária, mas sim ao seu cônjuge, da qual poderia eventualmente não ter conhecimento até aquele momento, notadamente porque a restrição foi lançada no CADIN em 09.06.2018 antes, do casamento.

Nesse aspecto, a CEF, antes de proceder à exclusão da beneficiária, deveria ter lhe dado conhecimento da restrição em nome de seu cônjuge e concedido prazo para regularizá-la.

Destaco que todas as providências noticiadas pelo Município de Mairiporã, nas informações, inclusive a instauração do processo administrativo n. 10.857/19, para esclarecimentos quanto aos registros no CADIN, se deram **após** a exclusão da impetrante Juliana Oliveira dos Anjos do PMCMV e que, conforme acima fundamentado, antes de proceder à exclusão da beneficiária, as impetradas deveriam ter lhe dado conhecimento da restrição em nome de seu cônjuge e concedido prazo para regularizá-la.”

Ora, correta a solução adotada na sentença.

Conforme item 5 da Portaria 412/2015 do Ministério das Cidades, relativo à verificação das informações dos candidatos beneficiários selecionados, considera-se rejeitado o candidato que tenha dados cadastrais impeditivos à realização/finalização das pesquisas. Contudo, prevê o item 5.2.2, que o candidato poderá ser aceito desde que haja correção da situação.

Conforme consignou o Juiz, “a CEF, antes de proceder à exclusão da beneficiária, deveria ter lhe dado conhecimento da restrição em nome de seu cônjuge e concedido prazo para regularizá-la”.

Assim, adoto como razões de decidir a fundamentação utilizada na sentença.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. EXCLUSÃO. OPORTUNIDADE PARA REGULARIZAÇÃO DA SITUAÇÃO IMPEDITIVA.

1. Conforme item 5 da Portaria 412/2015 do Ministério das Cidades, relativo à verificação das informações dos candidatos beneficiários selecionados, considera-se rejeitado o candidato que tenha dados cadastrais impeditivos à realização/finalização das pesquisas. Contudo, prevê o item 5.2.2, que o candidato poderá ser aceito desde que haja correção da situação.
2. Conforme consignou o Juiz, “a CEF, antes de proceder à exclusão da beneficiária, deveria ter lhe dado conhecimento da restrição em nome de seu cônjuge e concedido prazo para regularizá-la”.
3. Assim, adoto como razões de decidir a fundamentação utilizada na sentença.
4. Reexame necessário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001257-20.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES

Advogado do(a) APELANTE: JERRY ALVES DE LIMA - SP276789-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MICHELA ANTONIO ALVES JOSE

Advogado do(a) APELADO: ALINE AFONSO CASTRO MATTIUZZO - SP247338-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001257-20.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MICHELA ANTONIO ALVES JOSE

Advogado do(a) APELADO: ALINE AFONSO CASTRO MATTIUZZO - SP247338-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo **MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES** contra sentença proferida em ação pelo procedimento comum movida em face dele e da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** por **MICHELA ANTÔNIO ALVES JOSÉ** objetivando a sua reinclusão no Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV, com a condenação das requeridas ao pagamento de indenização por lucros cessantes.

Narra a autora em sua inicial que se inscreveu no Programa Minha Casa Minha Vida, vindo a ser chamada pelo município para apresentar documentos, o que fez em 11/07/2016 e em 14/11/2018.

Diz que, muito embora preenchesse os requisitos necessários, teve seu pedido indevidamente indeferido, e que tanto a municipalidade quanto à CEF não lhe prestam informações sobre as razões do indeferimento (Num. 137942241).

Em sentença datada de 31/03/2020, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que os réus retifiquem os cadastros da autora de modo a incluí-la no Programa Minha Casa, Minha Vida e extingua o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Ante da sucumbência recíproca, fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, proporcionalmente distribuídos entre as partes, nos termos do artigo 86 do CPC/2015 (Num. 137942478).

O Município apela para ver o pedido julgado improcedente, uma vez que, segundo pesquisas realizadas pela municipalidade, a autora se afigurava incompatível para a participação no programa. Subsidiariamente, pede que os ônus da sucumbência sejam atribuídos unicamente à CEF, que foi quem causou o equívoco que ensejou a exclusão da requerente do programa (Num. 137942482).

Contrarrazões pela autora, apenas (Num. 137942489).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001257-20.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MICHELA ANTONIO ALVES JOSE

Advogado do(a) APELADO: ALINE AFONSO CASTRO MATTIUZZO - SP247338-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tenho que o recurso não comporta provimento.

Do exame dos autos se extrai que a autora foi excluída do Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV por erro nos seus dados cadastrais (duplicidade), que levou os requeridos a acreditarem, equivocadamente, que sua renda seria superior ao limite fixado para participação no programa.

Transcrevo o trecho oportuno da fundamentação adotada em sentença, não impugnada especificamente neste ponto:

"A par das minúcias trazidas quanto às datas de cadastramento, observo que a parte autora teve seu pedido indeferido em razão de sua renda ser superior ao limite legal. Segundo as regras do programa, a entidade responsável pela análise dos rendimentos familiares é a Caixa Econômica Federal, a qual indeferiu o cadastramento num primeiro momento por constatar a existência de dois vínculos em nome da autora, fato que lhe renderia um montante mensal superior ao teto.

Nos documentos apresentados pela corré CEF, há notícias de duplicidade de vínculos e posterior "baixa" no cadastro da autora com manutenção de apenas um vínculo, a corroborar sua situação fática. Afirma, por fim, que, após a retificação, o pedido da autora mantém o status de indeferimento em razão da inércia do Município em requerer nova análise.

Ora, não se mostra razoável que o pedido da autora seja indeferido em razão de questões meramente burocráticas. Assim, se razão não há para a CEF indeferir o pleito, não se justifica sua inércia em, mesmo após instada judicialmente, não se manifestar de acordo com as informações retificadas, para que o Município inclua referido pedido na lista de cadastrados, possibilitando à autora participação em eventual processo seletivo. Isto porque somente as famílias selecionadas pela Prefeitura e validadas pela Caixa participarão do sorteio de unidades disponíveis. Ademais, não fosse assim, também restou demonstrado pela autora que seus rendimentos são compatíveis com a inserção no programa".

Demonstrado que a exclusão se deu por erro de fato e que, em verdade, a autora atende aos requisitos do programa habitacional, como restou incontroverso, de rigor a manutenção da sentença em que se acolheu seu pedido de reinclusão.

Daí porque correta a conclusão a que chegou o Juízo Sentenciante, de que "não se mostra razoável que o pedido da autora seja indeferido em razão de questões meramente burocráticas. Assim, se razão não há para a CEF indeferir o pleito, não se justifica sua inércia em, mesmo após instada judicialmente, não se manifestar de acordo com as informações retificadas, para que o Município inclua referido pedido na lista de cadastrados, possibilitando à autora participação em eventual processo seletivo".

Quanto aos ônus sucumbenciais, também impossível acolher o recurso.

Isto porque, pelo princípio da causalidade, aquele que dá causa à propositura de uma demanda ou de uma fase procedimental de forma indevida deve responder pela verba honorária.

Assim tem decidido esta Primeira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PARTE AUTORA QUE DEU CAUSA À PROPOSITURA INDEVIDA DA DEMANDA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Pelo princípio da causalidade, aquele que dá causa à propositura de uma demanda ou de uma fase procedimental de forma indevida deve responder pela verba honorária.
2. Tendo a parte autora ajuizado indevidamente a presente demanda - porque idêntica a outra anterior, como reconhecido em sentença e não impugnado por quaisquer das partes -, certo é que deve ela arcar com os ônus da sucumbência no feito.
3. Considerando a baixa complexidade do feito, resolvido pelo reconhecimento de litispendência, e o valor atribuído à causa, de R\$ 4.005,73 (quatro mil e cinco reais e setenta e três centavos) em novembro de 2013, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos advogados da apelante, que ora fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, com fundamento no artigo 85, § 2º do Código de Processo Civil de 2015.
4. Apelação provida.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0000282-84.2016.4.03.6102/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3: 18/09/2020).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 86 DO CPC/2015. HONORÁRIOS QUE DEVERÃO SER SUPORTADOS EM MAIOR PROPORÇÃO PELA RÉ, ANTE A SUA MAIOR SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A questão que se coloca nos autos do presente apelo é a de se saber se a recorrente deveria ou não ter sido a única condenada na verba honorária após o julgamento de parcial procedência dos pedidos vertidos em ação de cobrança ajuizada pela Caixa Econômica Federal.
2. Como feito, quando do ajuizamento da ação de cobrança na instância de origem, a Caixa Econômica Federal apontou como devido o valor de R\$ 43.616,17, dos quais R\$ 9.088,97 seriam devidos a título de comissão de permanência. A devedora foi citada e apresentou sua contestação. Após a realização de audiência de conciliação que restou infrutífera e dos demais trâmites processuais, sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos formulados pela instituição financeira, para reconhecer como devido o valor devido pela ré, excetuada a comissão de permanência, por exercer função idêntica à correção monetária, não podendo ser com ela cumulada.
3. Pelo princípio da causalidade, aquela que dá causa à instauração de um processo ou de uma fase procedimental de forma indevida deve responder pela verba honorária, pois sucumbiu em sua pretensão. No caso em comento, constata-se que a sucumbência é recíproca entre as partes, posto que a CEF fazia jus ao valor devido, mas, de outro lado, razão assistia à devedora quanto à exclusão da comissão de permanência. Cuidando da questão em tela, o CPC/2015 estabelece, em seu art. 86 que, se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.
4. Não há dúvidas de que, no caso em testilha, houve sucumbência recíproca, posto que se, de um lado, a CEF tinha direito ao recebimento de seu crédito, a ré tinha direito reconhecido em sentença ao não pagamento do valor cobrado a título de comissão de permanência. Nesse sentido, não há que se falar em sucumbência mínima da CEF, na forma do parágrafo único do art. 86 do CPC/2015, tendo em vista que o valor cobrado a título de comissão de permanência não era irrisório (R\$ 9.088,97 de um total de R\$ 43.616,17).
5. Por este motivo, mantém-se a verba honorária fixada pelo juízo de primeiro grau, fixada em 10% sobre o valor da condenação (a causa não se revestiu de complexidade a justificar percentual maior que o mínimo), mas, partindo da premissa de que houve sucumbência recíproca, e que a ré sucumbiu em maior parte, e mais, que o art. 85, § 14, do CPC/2015 veda a compensação da verba honorária, registra-se que caberá à ré o pagamento de 10% sobre a parte maior em que sucumbiu (o montante total subtraído da comissão de permanência, resultando em R\$ 34.527,20), enquanto que a CEF competirá o pagamento de 10% sobre a parte menor em que sucumbiu (correspondente à comissão de permanência de R\$ 9.088,87).
6. Apelação parcialmente provida para reconhecer a sucumbência recíproca na espécie e determinar, com base nisso, que a ré ficará responsável pelo pagamento de 10% sobre R\$ 34.527,20 (correspondente ao total da dívida subtraída da indevida comissão de permanência, ante a sua maior sucumbência), ao passo que a CEF ficará responsável pelo pagamento de 10% sobre R\$ 9.088,87 (correspondente apenas à comissão de permanência que foi excluída, ante a sua menor sucumbência).

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0001202-98.2015.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3: 18/06/2020).

Dito isto, tenho que não prospera o argumento recursal de que a municipalidade tenha sido diligente e prudente ao realizar diversas pesquisas sobre o cadastro da autora. Quanto a isto, veja-se que a própria recorrente afirma, textualmente, que "de acordo com o item 1.3.1 da Portaria nº 412/2015, o cadastro habitacional dos candidatos deverá ser atualizado a cada vinte e quatro meses pelo Município" (Num. 137942482).

Difícil compreender, portanto, por quais motivos deveria a CEF, unicamente, responder pelos ônus sucumbenciais neste feito, já que foi um erro cadastral que deu origem à celeuma.

A alegação recursal de que a apelante "realizou diversas pesquisas, solicitou informações à Gerência Executiva de Habitação – GIHAB, requerendo justificativas a respeito da reprovação da Apelada, as quais sempre retornavam com a mesma resposta, isto é, que a renda familiar da Apelada ultrapassava o limite estabelecido para o benefício do programa" não autoriza concluir que não tenha havido responsabilidade sua quanto à exclusão indevida da autora do programa, mormente porque a municipalidade, responsável pela manutenção do cadastro da requerente, jamais a procurou para esclarecer a eventual incompatibilidade, muito menos possibilitou que a interessada pudesse demonstrar o equívoco administrativamente.

Desta forma, há que se reconhecer que tanto a municipalidade autora quanto a CEF deram causa à propositura da presente demanda, por manterem cadastro da autora em duplicidade e não tomarem efetivas providências para solucionar o equívoco - que só veio a ter um desfecho adequado após o ajuizamento deste feito -, devendo ambas arcarem com os ônus da sucumbência neste processo.

Considerando que a sentença foi publicada após 18 de março de 2016, que houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios em valor abaixo dos limites do § 2º do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015 e o não provimento do recurso (STJ, EDcl no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Tuma. DJe 08/05/2017), os honorários advocatícios devidos pela parte apelante devem ser majorados.

Observo que a condenação originária foi fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa, sendo certo que o Juízo Sentenciante determinou, genericamente, que devem ser proporcionalmente distribuídos entre as partes, nos termos do artigo 86 do CPC/2015, ante a sucumbência recíproca.

Embora não tenha fixado o percentual de distribuição, tenho que a autora foi vencedora em metade de sua pretensão, já que teve acolhido o pedido de reinclusão no PMCMV e rejeitado o pedido indenizatório, devendo ela arcar com honorários em 5% do valor atualizado da causa, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Aos réus cabe arcar, portanto, com 5% do valor atualizado da causa, solidariamente, porquanto ambos são coautores do evento lesivo à autora (exclusão indevida do programa habitacional), nos termos do artigo 942, parágrafo único, do Código Civil.

Como só um dos corréus recorreu da decisão, não há que se falar em majoração do quanto devido pela outra parte sucumbente.

Para que não haja dúvidas, assim ficam distribuídos os honorários:

- Autora deve arcar com 5% sobre o valor atualizado da causa, observados os benefícios da gratuidade da justiça;
- Município apelante deve arcar com 7% sobre o valor atualizado da causa;
- CEF deve arcar com 5% sobre o valor atualizado da causa, em solidariedade com o município.

Por tais razões, majoro os honorários advocatícios devidos pelo apelante de 5% para 7% sobre o valor atualizado da causa, mantida a responsabilidade solidária da CEF ao pagamento a este título, de 5% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação e majorar os honorários advocatícios devidos pelo apelante de 5% para 7% sobre o valor atualizado da causa, mantida a responsabilidade solidária da CEF ao pagamento a este título, de 5% sobre o valor atualizado da causa.

EMENTA

DIREITO CIVIL PROCESSUAL CIVIL. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA - PMCMV. ERRO CADASTRAL. EXCLUSÃO INDEVIDA DA AUTORA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. CAUSALIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A autora foi excluída do Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV por erro nos seus dados cadastrais (duplicidade), que levou os requeridos a acreditarem equivocadamente, que sua renda seria superior ao limite fixado para participação no programa.
2. Demonstrado que a exclusão se deu por erro de fato e que, em verdade, a autora atende aos requisitos do programa habitacional, como restou incontroverso, de rigor a manutenção da sentença em que se acolheu seu pedido de reinclusão.
3. Pelo princípio da causalidade, aquele que dá causa à propositura de uma demanda ou de uma fase procedimental de forma indevida deve responder pela verba honorária. Precedentes desta Corte.
4. Tanto a municipalidade autora quanto a CEF deram causa à propositura da presente demanda, por manterem cadastro da autora em duplicidade e não tomarem efetivas providências para solucionar o equívoco - que só veio a ter um desfecho adequado após o ajuizamento deste feito -, devendo ambas arcarem com os ônus da sucumbência neste processo.
5. Honorários advocatícios devidos pelo apelante majorados de 5% para 7% sobre o valor atualizado da causa, mantida a responsabilidade solidária da CEF ao pagamento a este título, de 5% sobre o valor atualizado da causa.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e majorou os honorários advocatícios devidos pelo apelante de 5% para 7% sobre o valor atualizado da causa, mantida a responsabilidade solidária da CEF ao pagamento a este título, de 5% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002037-47.2011.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MUNICIPIO DE SAO CAETANO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA AMORUSO HILDEBRAND - SP103012-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002037-47.2011.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MUNICIPIO DE SAO CAETANO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA AMORUSO HILDEBRAND - SP103012-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação de indenização, promovida pelo INSS, buscando a recomposição de benefício social (pensão por morte), que se viu obrigada a arcar, em razão de acidente ocorrido na empresa requerida, valendo-se de tese de “direito de regresso” em face do empregador apelado, o **MUNICÍPIO DE SÃO CAETANO DO SUL/SP**.

Narra o INSS em sua inicial que o sr. José Antonio Amorim Alves, empregado do município réu, desenvolvia normalmente suas atividades em 08/01/2009, quando, ao abrir o portão da garagem do depósito municipal, este veio a cair sobre ele, ocasionando seu posterior óbito.

Uma primeira sentença foi anulada por esta Primeira Turma, em sessão de julgamentos de 15/05/2018 (Num. 142345877 - pág. 77/83).

Citado, o réu contestou o pedido (Num. 142345877 - pág. 98 e 100/132).

Em sentença datada de 04/03/2020, o Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa (Num. 142345933).

O INSS apela para ver acolhido o seu pedido inicial (Num. 142345935).

Contrarrazões pelo réu (Num. 143004904).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002037-47.2011.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MUNICIPIO DE SAO CAETANO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA AMORUSO HILDEBRAND - SP103012-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do mérito da causa

Da análise do caso concreto, concluo que não se faz presente a condição necessária a justificar a pretensão do Instituto, posto que não resta demonstrado nos autos tenha a empresa ou seus responsáveis deixado de cumprir com a obrigação de atender a normas gerais de segurança e higiene do trabalho, circunstância que impede o Instituto de valer da norma que dá suporte ao pedido, considerando-se a cobertura social suportada pelo empregador para com o Estado.

Primeira premissa: a ação regressiva do artigo 120, da Lei 8.213-91, não se confunde com as culpas in elegendo ou in vigilando.

A ação de regresso prevista no artigo 120, da Lei n. 8.213/91, não se confunde com a responsabilidade civil geral, dado que elege como elemento necessário para sua incidência a existência de "negligência quanto às normas gerais de padrão de segurança e higiene do trabalho".

A dicção legal é clara ao não estabelecer a responsabilidade também por negligência quanto a eventuais condutas pontuais em desacordo com aquelas normas de segurança e higiene do trabalho. A lei não elege, como se vê, a responsabilidade (regressiva) em razão de acidente ocorrido sob o manto da infortunística pura.

E o que se há de entender por normas gerais, posta pelo artigo 120 supra referido, que dá suporte à ação regressiva?

Normas gerais, no contexto legal da legislação infortunística, são aquelas estabelecidas para dado segmento econômico como "standards" ou padrões de segurança, segundo normas básicas firmadas pelos respectivos órgãos encarregados de estabelecer tais parâmetros mínimos (e gerais) de comportamentos, de uso de equipamentos adequados à execução da atividade laboral, e condutas adequadas a evitar os riscos decorrentes do exercício do trabalho.

Portanto, atendendo a empresa a esses padrões básicos, em todo o conjunto de seu complexo industrial ou comercial, não se há de falar, em ocorrendo evento infortunístico, em sua pronta responsabilidade, uma vez comprovado o estrito cumprimento das regras e princípios gerais da ergasiotiquerologia.

Eventos ocasionais, pontuais, ocorridos dentro de circunstâncias que não decorram diretamente da violação ou descumprimento -pela empresa - de observância de regras e normas gerais de segurança e higiene do trabalho, não se há de falar em ação regressiva contra o empregador.

Registre-se, ainda, que a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 19 a 23, estabelece normas sobre acidente de trabalho, prevendo seu artigo 19, o seguinte:

"Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

§ 1º A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador.

§ 2º Constitui contravenção penal, punível com multa, deixar a empresa de cumprir as normas de segurança e higiene do trabalho.

§ 3º É dever da empresa prestar informações pormenorizadas sobre os riscos da operação a executar e do produto a manipular.

§ 4º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social fiscalizará e os sindicatos e entidades representativas de classe acompanharão o fiel cumprimento do disposto nos parágrafos anteriores, conforme dispuser o Regulamento."

Bem se vê que o conceito de normas gerais está aí bem delineado, estabelecendo-se que em caso de não observância de tais preceitos protetivos do trabalhador, responderá o responsável por delito de contravenção penal.

No caso concreto, não consta dos autos a adoção de quaisquer providências penais acerca dos fatos, não sendo possível se concluir, sequer em tese, pelo eventual descumprimento de norma geral.

Perceba-se que o § 2º do artigo 19, transcrito, é bem didático ao estabelecer os contornos do que se deve entender por normas gerais de segurança e higiene do trabalho, o que não se confunde, repita-se, com a responsabilidade aquiliana tradicional.

Portanto, sem a firme constatação da prática de contravenção penal - a aí compreendida, portanto, violação a normas gerais - não é possível se concluir pelo descumprimento, pelo empregador, das normas gerais de segurança e higiene do trabalho, requisito necessário ao direito de regresso da autarquia.

Segunda premissa: o sistema de seguridade do acidente do trabalho é contributivo-contratual. Responsabilidade da Seguridade Social

Ainda que assim não fosse, o sistema de seguridade de acidentes de trabalho vigente em nosso ordenamento compreende a cobertura de infortúnios ocasionais à Previdência Social, mediante o regime contributivo (CF, art. 201, § 10: "Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado").

Neste ponto, trago à colação uma breve síntese da evolução histórica sobre a responsabilidade civil quanto aos acidentes do trabalho em nosso ordenamento, conforme os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior (Acidente do Trabalho na Nova Constituição. Disponível em <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1016/949>):

O Decreto nº 3.724, de 15/01/1919, foi a primeira lei a tratar de acidentes do trabalho no país e admitia o risco profissional do empresário, mas de modo restritivo, abrangendo apenas certas atividades e adotando critério restritivo para as doenças profissionais. Muito embora a indenização estivesse a cargo do empregador, não havia a obrigatoriedade do seguro, de modo que não existia garantia do efetivo pagamento.

Após a Revolução de 1930, adveio o Decreto nº 24.637, de 10/07/1934, que ampliou a área de abrangência da tutela infortunistica e - o que é mais importante - obrigou o empregador à contratação de seguro específico para este fim ou à realização de depósito em valor proporcional ao número de empregados, "podendo a importância do depósito, a juízo das autoridades competentes, ser elevada até ao triplo, si se tratar de risco excepcional ou coletivamente perigoso" (art. 30, caput e parágrafos, do Decreto nº 24.637/1934).

Já na Constituição de 1934, promulgada poucos dias depois do decreto, a garantia de reparação dos danos advindos do acidente do trabalho ganhou assento constitucional (art. 121, alínea h da Constituição Federal de 1934).

O Decreto nº 24.637/1934 continuou em vigor sob a égide da Constituição de 1937, até que sobreveio o Decreto-Lei nº 7.036, de 10.11.44. Ali se acolheu a teoria do risco da atividade, dando-se maior amplitude ao conceito de empregado e dos eventos que se poderiam considerar como acidentes do trabalho, incluindo lesões e mortes em que o trabalho não seria causa exclusiva, mas apenas concausa.

O seguro manteve-se obrigatório, mas, se antes tinha de ser contratado perante "companhias ou sindicatos profissionais legalmente autorizados a operar em seguros contra acidentes do trabalho", agora devia ser realizado "na instituição de previdência social a que estiver filiado o empregado" (art. 36, § 1º do Decreto 24.637/1934 e art. 95 do Decreto-Lei nº 7.036/1944).

Sobreveio o Decreto-Lei nº 293, de 28/01/1967, transferindo o seguro para as companhias seguradoras privadas. Não obstante, este regime teve vida curta, posto que sobreveio a Lei nº 5.316, de 14/09/1967, que, além de ampliar o conceito de acidente do trabalho para fins de cobertura infortunistica, incluindo eventos ocorridos fora da empresa e longe da vigilância do empregador, tomou obrigatória a contratação do seguro acidentário junto à Previdência Social (art. 1º da Lei nº 5.316/1967).

Com a Constituição de 1969, consagrou-se a transformação total do seguro acidentário em seguro social, com a expressa previsão de que tais riscos estariam cobertos pela "previdência social nos casos de doença, velhice, invalidez e morte, seguro-desemprego, seguro contra acidentes do trabalho e proteção da maternidade, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado" (art. 165, XVI da Constituição de 1969).

Evidentemente, este regime contributivo foi adotado pela Constituição Federal de 1988, que deixou a cargo do legislador infraconstitucional disciplinar a cobertura do risco de acidente do trabalho, "a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado" (art. 201, § 10 da Constituição Federal de 1988).

Conclusão:

O que se deduz de toda essa evolução da cobertura social ao acidente do trabalho, é que a responsabilidade pelo pagamento dos eventos decorrentes dos infortúnios é da Seguridade Social, que, por sua vez, conta com ingressos (obrigatórios) de recursos pela iniciativa privada, precisamente para esse tipo de reparação social-laboral.

As duas únicas exceções à exclusividade pela reparação acidentária, pelo INSS, são postas pela própria Constituição, em seu artigo 7º, inciso XXVIII, que estabelece como direito do trabalho o "seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa" (replicado no artigo 121, da Lei 8.213-91 : "O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem").

Já o artigo 120, que não tem estófo constitucional, como se vê dos termos claros do artigo 7º, que trata de dolo ou culpa (responsabilidade civil, portanto), introduziu uma outra exceção à regra da cobertura social exclusivamente pelo INSS (suportada por contribuições dos segmentos econômicos correspondentes), estabelecendo um direito que denomina "de regresso" contra o empregador em caso de descumprimento a "normas gerais de segurança e higiene do trabalho").

Essa hipótese, como se vê, excepciona a regra geral de responsabilidade regressiva do empregador, que conta com cobertura securitária social impositiva, devendo, em razão disso, ser interpretada igualmente de modo excepcional e restrito, sem alargamentos hermenêuticos.

Assim, o direito de regresso posto pelo artigo 120, da Lei nº 8.213/91 só se justificará nas hipóteses de ocorrências das circunstâncias expressas na própria lei de regência excepcional.

E tal raciocínio se justifica por uma razão elementar: à Seguridade Social (autarquia) é dado o encargo de arrecadar recursos e cobrir, precipuamente, o risco social do acidente de trabalho, pagando diretamente ao segurado ou a seus dependentes o respectivo benefício previdenciário.

Apenas excepcionalmente, na hipótese de descumprimento, pelo empregador, de normas padrão de segurança e higiene do trabalho, do qual decorra diretamente o acidente de trabalho, é que exsurge o dever de o empreendedor ressarcir aos cofres da autarquia previdenciária os valores despendidos a este título.

Tanto isto é verdade que a Lei nº 6.367/1976 prevê que os encargos decorrentes da cobertura de acidentes de trabalho serão realizados pelas contribuições previdenciárias devidas pela empresa, acrescendo uma alíquota de 0,4%, 1,2% ou 2,5% à contribuição do empregador de acordo com o grau de risco da atividade empreendida, se classificado como leve, médio ou grave (art. 15, caput e incisos I a III da Lei nº 6.367/1976).

Assim, quanto maior for o risco da atividade empresarial - portanto, maior a probabilidade de o risco social coberto pela Previdência Social vir a se concretizar - tanto maior será a contribuição do empregador à autarquia previdenciária.

Em outras palavras, resta cristalino que o atual regime constitucional da responsabilidade acidentária prevê que o risco social do acidente do trabalho está coberto pelo sistema de seguridade social, gerido pelo INSS e para o qual contribuem os empregadores.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa Corte, como se vê dos seguintes precedentes:

AÇÃO REGRESSIVA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DE NEGLIGÊNCIA DA APELADA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. APELO DESPROVIDO.

I - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente do trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

II - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

III - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

IV - No caso dos autos, observando-se o conjunto probatório trazido aos autos pela parte autora, tem-se que o evento ocorrido se deu por culpa exclusiva da vítima, não se desincumbindo, dessa forma, o INSS de comprovar a negligência da empresa ré quanto à observância das normas de segurança do trabalho, fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.

V - Apelação desprovida.

(TRF3, AC nº 0004360-62.2009.4.03.6104. Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães. Segunda Turma, e-DJF3:01/03/2018).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA PROPOSTA PELO INSS CONTRA O EMPREGADOR. IMPROCEDÊNCIA.

1. Da simples leitura do artigo 201 da Constituição Federal, verifica-se que todos os eventos garantidos pela Previdência Social são eventos futuros e incertos, ou seja, embora se diga que o sistema é de filiação obrigatória e contributivo, devendo os filiados contribuírem para manter essa qualidade, apenas fará jus ao benefício previdenciário o filiado que for acometido de uma das situações listadas como adequada para gerar o direito ao benefício.
 2. Por haver a possibilidade de o filiado contribuir mês a mês, porém, sem nunca fazer uso de quaisquer dos benefícios regulados na Previdência Social, é que se afirma que o Regime Geral de Previdência Social - RGPS é um sistema de seguro, no qual o filiado, acometido por uma das situações seguradas, irá fazer jus ao benefício.
 3. A Lei 8.213/91 buscou uma forma de a Previdência ressarcir-se dos prejuízos decorrentes do custeio do benefício por acidente de trabalho. No entanto, retira-se do sistema a característica de seguro, o que não se mostra possível admitir, na medida em que passa a criar a possibilidade de o INSS, órgão arrecadador e responsável pelas contribuições sociais, uma ação regressiva em face do empregador que tenha agido com culpa na ocorrência do acidente.
 4. Por já haver previsibilidade de que a empregadora pague uma contribuição social, deve ser entendido que o benefício é um seguro pago para o empregado acidentado, mas também um seguro para a empresa, que pagando sua contribuição, não precise arcar com o sustento de um empregado que tenha se acidentado.
 5. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT destina-se a cobrir também os casos em que há culpa da empresa, porquanto esse requisito já está incluído no cálculo dessa contribuição.
 6. Há evidente bis in idem na exigência do INSS em reembolsar valores que já estão sendo calculados e exigidos dos empregadores. Sem contar, ainda, na excessiva onerosidade que tal medida acarretaria ao empregador, pois a autarquia estaria buscando judicialmente o reembolso de valores gastos com benefícios concedidos que já estariam sendo custeados, inclusive, de forma individualizada, com o SAT.
 7. Apelo desprovido.
- (TRF3, Apelação nº 0035809-07.1996.4.03.6100. Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho. Quinta Turma, e-DJF3: 11/10/2012).

Desta forma, para que se decida pelo dever de ressarcimento à autarquia previdenciária, tomam-se necessárias as demonstrações de que a) a empresa tenha deixado de observar as normas gerais de segurança e higiene do trabalho e b) que o acidente tenha decorrido diretamente desta inobservância.

No caso concreto, em 08/01/2009, o empregado da requerida e segurado da Previdência Social, sr. José Antônio Amorim Alves, realizava suas atividades laborais quando o portão da garagem de um depósito caiu sobre ele, causando-lhe lesões que culminaram no seu óbito.

As efetivas circunstâncias nas quais se deu o acidente foram pouco esclarecidas nestes autos.

Quanto a isto, constou da sentença que "segundo a Municipalidade, testemunhas afirmaram que a vítima teria batido com o carro no portão, o que ocasionou a saída do trilho e possivelmente o acidente" (Num. 142345934).

Igualmente constou da sentença que "intimada acerca das provas que pretendem produzir, a autarquia previdenciária nada informou acerca do andamento do inquérito".

Neste ponto, embora pretenda o INSS a inversão do ônus da prova em seu favor, não vislumbro qualquer motivo para acolher o pleito, especialmente porque há notícia nos autos da existência de um inquérito policial instaurado para apuração dos fatos, sendo certo que pode a autarquia requerer cópias deste procedimento à autoridade policial a fim de embasar o seu pleito indenizatório.

E o fato de a requerida ter demorado nove dias para emitir a competente Comunicação de Acidente de Trabalho, embora possa constituir infração administrativa, não permite que se afirme, por si só, ter sido ela a causadora do evento lesivo discutido nos autos.

Por fim, a ausência de elementos probatórios não permite acolher a alegação recursal de que "a fiscalização preventiva adequada evitaria o acidente do trabalho", já que não está claro qual foi sua causa direta e imediata - se uma colisão de veículo contra o portão, como alega a requerida, ou se o mero desprendimento do portão quando de sua abertura, como sustenta o INSS.

Assim, o certo é que a situação de infórtúno retratada nos autos não induz à conclusão de haver a requerida (empregadora) violado "normas gerais de segurança e higiene do trabalho", a justificar sua responsabilidade civil, de modo regressivo, eis que as inobservâncias apontadas na sentença não dizem diretamente com o evento discutido nestes autos.

Desta forma, tenho que não é possível responsabilizar a empresa ré pelo ressarcimento dos valores despendidos pelo INSS a título de benefício previdenciário, sendo de rigor a improcedência do pedido formulado pela autarquia previdenciária.

Dos honorários advocatícios

Considerando que a sentença foi publicada após 18 de março de 2016, que houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios em valor abaixo dos limites do § 3º, inciso I do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015 e o não provimento do recurso (STJ, EDCI no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. DJe 08/05/2017), majoro os honorários advocatícios devidos pelo INSS para 12% sobre o valor atualizado da causa.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação do INSS e majorar os honorários advocatícios por ele devidos para 12% sobre o valor atualizado da causa.

EMENTA

DIREITO CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI 8.213/91. NÃO VIOLAÇÃO DE NORMAS GERAIS DE SEGURANÇA E HIGIENE DO TRABALHO. NÃO CRIAÇÃO DE RISCO EXTRAORDINÁRIO ÀQUELE COBERTO PELA SEGURIDADE SOCIAL. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA.

1. A ação de regresso prevista no artigo 120, da Lei n.8.213/91, não se confunde com a responsabilidade civil geral, dado que elige como elemento necessário para sua incidência a existência de "negligência quanto às normas gerais de padrão de segurança e higiene do trabalho".
2. O atual regime constitucional da responsabilidade acidentária prevê que o risco social do acidente do trabalho está coberto pelo sistema de seguridade social, gerido pelo INSS e para o qual contribuem os empregadores.
3. Desta forma, para que se decida pelo dever de ressarcimento à autarquia previdenciária, tornam-se necessárias as demonstrações de que a) a empresa tenha deixado de observar as normas gerais de segurança e higiene do trabalho e b) que o acidente tenha decorrido diretamente desta inobservância.
4. No caso concreto, o empregado da requerida e segurado da Previdência Social realizava suas atividades laborais quando o portão da garagem de um depósito caiu sobre ele, causando-lhe lesões que culminaram no seu óbito.
5. A situação de infortúnio retratada nos autos não induz à conclusão de haver a requerida (empregadora) violado "normas gerais de segurança e higiene do trabalho", a justificar sua responsabilidade civil, de modo regressivo. Por tais razões, conclui-se que não restou demonstrada nos autos a criação, pela apelante, de risco extraordinário àquele coberto pela Seguridade Social, não se havendo de falar em seu dever de ressarcimento dos valores gastos pela autarquia apelada a título de auxílio-doença acidentário.
6. Honorários advocatícios devidos pelo INSS majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa.
7. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS e majorou os honorários advocatícios por ele devidos para 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002840-17.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MILVER MOISES ITAMAR MARTINS PASCHOAL

Advogado do(a) APELANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, FELICIA MARIA LEITAO, JULIO CESAR DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: RAUL CESAR DEL PRIORE - SP143221-A

Advogado do(a) APELADO: RAUL CESAR DEL PRIORE - SP143221-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002840-17.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MILVER MOISES ITAMAR MARTINS PASCHOAL

Advogado do(a) APELANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, FELICIA MARIA LEITAO, JULIO CESAR DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: RAUL CESAR DEL PRIORE - SP143221-A

Advogado do(a) APELADO: RAUL CESAR DEL PRIORE - SP143221-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Apelação Cível interposta por Milver Moisés Itamar Martins Paschoal contra sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva, nos termos do artigo 485, inciso VI, do NCPC, condenando o Autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa. Os honorários advocatícios do Curador Especial foram fixados pelo valor máximo da Tabela da Justiça Federal.

Sustenta o Apelante, em breve síntese, a reforma da sentença.

Afirma o Recorrente que o juiz da causa não designou audiência de instrução e julgamento, o que resultou em violação do artigo 5º, inciso LV c/c artigo 93, ambos da CF.

Postula o reconhecimento da preliminar de nulidade, a fim de que seja reaberta a instrução processual para que o Autor possa produzir as provas relativas à transação documentada nos autos.

Sustenta que os honorários advocatícios fixados na sentença devem ser reduzidos para a quantia o patamar máximo de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais).

Contrarrazões apresentadas pela CEF. Defendeu a Apelada que "... em razão da inadimplência, de resto confessada na própria petição inicial, o contrato foi objeto de Execução Extrajudicial que culminou na retomada do imóvel pela CAIXA, através da Consolidação da Propriedade", ID 107432811.

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir, em parte, do e. Relator para o efeito de dar parcial provimento à apelação da parte autora para reduzir os honorários advocatícios para o valor de R\$ 3.500,00, acompanhando o e. Relator quanto ao mais.

Entendo que tanto no CPC/73, como no NCPC mostra-se evidente a intenção do legislador de estabelecer critérios para fixação de honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu esforço. É o que estava previsto pelo artigo 20, § 3º, 'c' do CPC/73 e atualmente encontra-se regrado pelo artigo 85, § 2º, IV do NCPC.

Ainda que o dispositivo processual atualmente vigente determine sua aplicação, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, dentro dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º do artigo 85 do NCPC, resta claro o objetivo do legislador de permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado e evitar o enriquecimento desproporcional e sem causa.

Além disso, a fixação dos honorários de acordo com o trabalho apresentado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço permite ao julgador considerar as características próprias de cada caso concreto.

Nessas condições, tenho que os honorários advocatícios arbitrados na sentença revelam-se excessivos.

Ademais, entendo que o artigo 85, §2º, deva ser aplicado em combinação com o artigo 85, §8º, que estabelece que "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º".

No caso concreto, diante da sentença de extinção sem exame do mérito, não se há de falar em proveito econômico imediato, justificando-se a aplicação do preceito final do §8º do artigo 85, que remete à fixação dos honorários, por "apreciação equitativa", nos moldes do §2º do mesmo imperativo processual.

Sob estes subsídios, afigura-se razoável modificar os honorários advocatícios fixados na sentença, arbitrando-os em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais) em desfavor da parte autora.

No mais, acompanho o e. Relator.

É como voto.

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MILVER MOISES ITAMAR MARTINS PASCHOAL

Advogado do(a) APELANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, FELICIA MARIA LEITAO, JULIO CESAR DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: RAUL CESAR DEL PRIORE - SP143221-A

Advogado do(a) APELADO: RAUL CESAR DEL PRIORE - SP143221-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Ação de Reintegração de Posse c/c Nulidade da Consolidação da Propriedade ajuizada por Milver Moisés Itamar Paschoal contra Felícia Maria Leitão, Júlio César de Souza e a Caixa Econômica Federal, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para anular a consolidação da propriedade e seus efeitos, prevista nos artigos 26 e 27 da Lei n. 9.514/97.

Encerrada a instrução processual sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva, nos termos do artigo 485, inciso VI, do NCPC, condenando o Autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa. Os honorários advocatícios do Curador Especial foram fixados pelo valor máximo da Tabela da Justiça Federal.

Da preliminar.

Sem razão ao Apelante.

Rejeito as alegações de cerceamento de defesa e ausência de fundamentação.

O ponto controvertido envolve questão exclusivamente de direito, cuja pretensão pode ser analisada somente pela prova documental constante dos autos.

No caso, aplica-se o disposto no artigo 355, inciso I, do Novo CPC:

“O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - **não houver necessidade de produção de outras provas**”;

No caso dos autos, o indeferimento das provas requeridas pela Parte Autora não viola os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa pelos seguintes motivos:

- a) caberá ao juiz da causa zelar pela rápida solução do litígio e indeferir as diligências protelatórias ou inúteis, nos termos do artigo 139, inciso II c/c artigo 370, ambos do NCPC;
- b) o juiz é o destinatário das provas, portanto, cabia a ele decidir sobre a necessidade ou não de outras provas, além daquelas já produzida nos autos;
- c) o ônus da prova é do Autor, ora Apelante, quanto ao fato constitutivo de seu direito (art. 373, inciso I, do NCPC), não tendo ele dele se desincumbido;
- d) a realização da prova testemunhal não acrescenta em nada, porque não há prova indicativa de que o Autor efetuou o pagamento das prestações ou que firmou Contrato de Gaveta e
- e) a eventual inversão do ônus da prova, ao contrário do alegado pela Parte Autora, não alteraria o resultado do final julgamento, na medida em que os fatos notórios e as provas constantes dos autos são desfavoráveis ao acolhimento da pretensão do Recorrente que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da lide.

Da ilegitimidade ativa do Autor, ora Apelante.

No caso, o juiz de primeiro grau ressaltou na sentença que “... *in casu*, pela documentação juntada, verifiquei o imóvel em questão foi objeto de sucessivos “contratos de gaveta” sem anuência da credora fiduciária /CEF (fls. 21/22 e 23/25), sendo que o autor firmou com o Sr. Abbas Charafeddine “o contrato de compromisso de permuta de imóveis”.

Dessa forma, considerando que o contrato de financiamento habitacional foi firmado por Felícia Maria Leitão e Júlio Cesar de Souza (fls. 135), inexistente qualquer vínculo entre o autor e a CEF, sendo de rigor o reconhecimento de sua ilegitimidade ativa para postular a anulação do procedimento de execução extrajudicial (fls. 126/128)”, ID 107432811.

ACEF em suas Contrarrazões defendeu que:

“.....

Conforme restou confessado na petição inicial, a mutuária Felícia Maria Leitão e Júlio Cesar de Souza firmou sem qualquer interveniência do Agente Financeiro do contrato de financiamento, um "contrato particular de compra e venda" com o terceiros, tendo por objeto o imóvel adquirido pelo primeiro por meio de contrato de financiamento firmado junto à CAIXA, caracterizando-se assim um típico "Contrato de Gaveta".

Sucedee que, conforme já salientado alhures, para além de não produzir qualquer efeito perante a CAIXA, a transferência do imóvel sem a sua anuência enseja até mesmo o vencimento antecipado da dívida, conforme dispõe a cláusula décima terceira, "CU, do instrumento contratual de financiamento habitacional.

Assim sendo, o contrato de financiamento habitacional ainda se encontra vinculado à mútua Felícia Maria Leitão e Júlio Cesar de Souza, não sendo lícito ao Autor deduzir pretensão em face da CAIXA, eis que esta Empresa Pública jamais anuiu com a suposta transferência notificada na petição inicial, ID 107432811.

A Jurisprudência consolidou entendimento no sentido de que o chamado Contrato de Gaveta celerado após o dia 25/10/1996 obrigatoriamente deverá ser comunicado à Instituição Bancária, sob pena do chamado "gaveteiro" ser considerado parte ilegítima para questionar o Contrato de Financiamento.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. REPETITIVO. RITO DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO DE MÚTUO. LEI Nº 10.150/2000. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1 Tratando-se de contrato de mútuo para aquisição de imóvel garantido pelo FCVS, avençado até 25/10/96 e transferido sem a interveniência da instituição financeira, o cessionário possui legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.

1.2 Na hipótese de contrato originário de mútuo sem cobertura do FCVS, celebrado até 25/10/96, **transferido sem a anuência do agente financiador e fora das condições estabelecidas pela Lei nº 10.150/2000, o cessionário não tem legitimidade ativa para ajuizar ação postulando a revisão do respectivo contrato.**

1.3 No caso de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura.

2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ nº 8/2008.

(STJ, REsp 1150429/CE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/04/2013, DJe 10/05/2013)

“APELAÇÃO CÍVEL. SFH. CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO APÓS 25/10/1996. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO À CEF. ILEGITIMIDADE PARA PLEITEAR O TERMO DE QUITAÇÃO E LEVANTAMENTO DA GARANTIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. No caso dos autos, a parte autora alega que em 09/01/2004 celebrou contrato de compra e venda (contrato de gaveta) com Eduardo Afonso Teixeira, com o intuito de transferir a propriedade de imóvel financiado pela CEF, cujo mutuário original era Nelson Martins. No entanto, após o pagamento de todo o empréstimo, não foi possível a regularização da documentação, uma vez que a CEF apenas considera como legítimo a obter o termo de quitação e a requerer o levantamento da garantia o mutuário original.

2. A prática dos chamados "contratos de gaveta" no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação é aquela pela qual o mutuário original transmite a terceiro o imóvel e a responsabilidade pelo pagamento da dívida contratada com o agente financeiro mutuante, sem a ciência e o consentimento do mesmo. A despeito de ser, num primeiro momento, uma prática irregular, diante de sua frequência e do grande número de "gaveteiros" impedidos de defender seus interesses no Judiciário, além dos grandes riscos e prejuízos a que estão sujeitos quando se trata de direito à moradia e direitos imobiliários, notadamente em financiamentos contratados em contexto de hiperinflação, foi aprovada a Lei 10.150/00 que regularizou a situação.

3. Deste modo são considerados regulares os contratos "de gaveta" firmados pelo mutuário e pelo adquirente até 25 de outubro de 1996, independentemente da anuência do credor mutuante, suprida por expressa e cogente previsão legal, mantida a regra do Código Civil para os contratos posteriores à referida data. Pela hipótese de incidência do artigo 20, o adquirente substitui o mutuário na relação obrigacional e pode desfrutar das posições jurídicas previstas no contrato original, como, por exemplo, a cobertura de saldo devedor residual pelo FCVS, havendo disposição expressa para tanto no artigo 22 da Lei 10.150/00.

4. No caso dos autos o contrato de gaveta foi assinado em 09/01/2004, após 25 de outubro de 1996, restando inequívoca, portanto, a ilegitimidade ativa do adquirente "gaveteiro" como se fosse o próprio mutuário original. Ademais, instada a apresentar provas de que o vendedor do imóvel tinha poderes para tanto, por meio da análise da cadeia dominial, a parte autora permaneceu silente. Sendo assim, a extinção do processo sem julgamento do mérito é de rigor.

5. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2254171 - 0004240-29.2012.4.03.6002, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 06/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. IMÓVEL ADQUIRIDO POR CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. CONTRATO DE GAVETA. REVISÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

I. O artigo 20 da Lei nº 10.150/2000 permitiu a regularização, sem interveniência da instituição financeira, dos "contratos de gaveta" firmados até 25.10.1996 com exceções.

II. Contrato firmado posteriormente a 25.10.1996 sem a anuência da CEF. Caso em que não há legitimidade da autora. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

III. Recurso de apelação provido para reconhecer a ilegitimidade ativa. Demais apelações não conhecidas por prejudicialidade.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1470214 - 0003797-22.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 23/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2019)

Quanto ao pedido de redução dos honorários advocatícios fixados na sentença.

A sentença condenou a Parte Autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa. Os honorários advocatícios do Curador Especial foram fixados pelo valor máximo da Tabela da Justiça Federal, ID 107432811.

O valor atribuído à causa pela Parte Autora corresponde ao valor de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais) – fl. 14 – ID 107432803. No caso, a fixação em 10% (dez por cento) não é considerada vultuosa em relação ao trabalho dos advogados da Parte Ré.

Dispõe o artigo 85 do NCPC:

“A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

§ 2º **Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:**

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço”.

Observa-se que é dominante a Jurisprudência no sentido da aplicabilidade da necessidade de observância, para a fixação da verba honorária, dos parâmetros aplicáveis à apreciação equitativa, quais sejam, o grau de zelo do profissional, a lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – ACOLHIMENTO – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – CABIMENTO –
Condenação que decorre do princípio da causalidade e extinção do feito – Precedentes jurisprudenciais – FIXAÇÃO – Possibilidade de arbitramento por equidade diante das peculiaridades da causa, conforme interpretação extensiva do art. 85, § 8º, do CPC, a remunerar condignamente o patrono sem onerar demasiadamente o erário público, de modo a atingir reflexivamente a coletividade – Recurso parcialmente provido, para, mantendo a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, adequar-se o valor.

(TJSP; Apelação Cível 1501544-76.2016.8.26.0619; Relator (a): Percival Nogueira; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de Taquaritinga - SEF - Setor de Execuções Fiscais; Data do Julgamento: 05/02/2020; Data de Registro: 05/02/2020)

RECURSO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – LOCAÇÃO DE IMÓVEL COMERCIAL – AÇÃO RENOVATÓRIA – EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE – ILEGITIMIDADE PASSIVA – HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.

Insurgência contra decisão que excluiu a corré da lide, por ser parte ilegítima, e condenou a autora (agravante) ao pagamento de honorários de sucumbência. Pretensão de afastamento, ou de redução, da verba honorária, ao argumento de que o advogado apresentou defesa única para ambos os requeridos. Descabimento. É irrelevante o fato de o advogado beneficiário da verba honorária ter sido contratado por ambos os requeridos e ter apresentado defesa única, pois o trabalho desempenhado para excluir da lide a parte tida por ilegítima deve ser remunerado. **Honorários advocatícios fixados com base no princípio da causalidade e em valor abaixo dos parâmetros estabelecidos nos artigos 85 e 338, parágrafo único, do CPC, aplicáveis ao caso vertente.** Decisão mantida. Recurso de agravo de instrumento não provido.

(TJSP; Agravo de Instrumento 2262736-75.2019.8.26.0000; Relator (a): Marcondes D'Angelo; Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Vicente - 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/02/2020; Data de Registro: 06/02/2020)

Pelo exposto, **nego provimento à Apelação.**

É o voto.

EMENTA

SFH. CONTRATO DE GAVETA. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR ILEGITIMIDADE PASSIVA. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/2015. HONORÁRIOS FIXADOS NOS TERMOS DO ART. 85 DO CPC. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Diante do resultado não unânime, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/2015.
2. Encerrada a instrução processual sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva, nos termos do artigo 485, inciso VI, do NCPC, condenando o Autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa. Os honorários advocatícios do Curador Especial foram fixados pelo valor máximo da Tabela da Justiça Federal.
3. Rejeitadas as alegações de cerceamento de defesa e ausência de fundamentação. O indeferimento das provas requeridas pela Parte Autora não viola os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.
4. Felícia Maria Leitão e Júlio Cesar de Souza firmaram, sem qualquer interveniência do Agente Financeiro do contrato de financiamento, um contrato particular de compra e venda como terceiro, tendo por objeto o imóvel adquirido por meio de contrato de financiamento firmado junto à CAIXA, caracterizando-se assim um típico Contrato de Gaveta.
7. A Jurisprudência consolidou entendimento no sentido de que o chamado Contrato de Gaveta celerado após o dia 25/10/1996 obrigatoriamente deverá ser comunicado à Instituição Bancária, sob pena do chamado “gaveteiro” ser considerado parte ilegítima para questionar o Contrato de Financiamento.
8. Quanto ao pedido de redução dos honorários advocatícios fixados na sentença, tanto no CPC/73, como no NCPC mostra-se evidente a intenção do legislador de estabelecer critérios para fixação de honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu esforço. É o que se encontra regrado pelo artigo 85, § 2o, IV do NCPC.

9. Diante da sentença de extinção sem exame do mérito, não se há de falar em proveito econômico imediato, justificando-se a aplicação do preceito final do §8o do artigo 85, que remete à fixação dos honorários, por "apreciação equitativa", nos moldes do §2o do mesmo imperativo processual.

10. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais) em desfavor da parte autora.

11. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu parcial provimento à apelação da parte autora apenas para reduzir os honorários advocatícios para o valor de R\$ 3.500,00, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Junior e Cotrim Guimarães e pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que negava provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005921-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CGC CONSTRUÇOES GERAIS E COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIETA ALVARENGA BAHIA - MG49787

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005921-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CGC CONSTRUÇOES GERAIS E COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIETA ALVARENGA BAHIA - MG49787

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por CGC Construções Gerais e Comércio Ltda. contra a decisão que, nos autos de embargos à execução fiscal, anulou a decisão que determinou a realização de prova pericial, porquanto as competências relativas ao FGTS em cobrança são posteriores à vigência da Lei nº 9.491/1997.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a prova pericial seria imprescindível para a apuração do montante já pago diretamente aos empregados em acordos trabalhistas, a fim de se evitar o excesso de execução.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 127187752).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia ao E. Relator para divergir de seu voto, pelas razões que passo a expor:

Com efeito, depois da alteração promovida pela Lei nº 9.491/97 no artigo 18 da Lei nº 8.036/90, não mais foi permitido o pagamento do valor relativo a FGTS diretamente ao empregado.

Há que se ressaltar, contudo, que o entendimento acima traçado deve ser aplicado apenas aos casos em que o pagamento dos valores relativos ao FGTS decorreu de acordos extrajudiciais, já que nesses casos não há garantia de que os direitos do trabalhador tenham sido efetivamente respeitados.

Situação diversa é aquela em que os valores pagos aos trabalhadores a título de FGTS ocorreram em razão de acordos celebrados sob o acompanhamento e a supervisão do Poder Judiciário, que chancelou os termos do ajuste celebrado entre o trabalhador e a empresa. Nessa hipótese, os valores pagos pela empresa não podem ser desconsiderados, sob pena de ser compelida ao pagamento de valores em duplicidade.

Apenas devem remanescer na cobrança os encargos legais referentes a juros de mora e multa, os quais pertencem ao patrimônio do FGTS e não são alcançados pela quitação passada pelo empregado na instância trabalhista.

No caso dos autos, no entanto, observa-se que o Juiz anulou decisão anterior - na qual havia sido deferida a produção de prova pericial contábil requerida pela agravante - sob o fundamento de que "as competências relativas ao FGTS em cobrança no feito principal são posteriores ao advento da Lei nº 9.491/1997", razão pela qual entendeu que "a produção de prova pericial mostra-se inútil", porque os pagamentos diretamente efetuados aos trabalhadores seriam vedados pela referida lei (Num. 126833630 e 126833632).

Contudo, se houve pagamentos de FGTS em ações trabalhistas, ainda que o Juiz do Trabalho não tenha discriminado exatamente o valor correspondente ao FGTS, cabe afastar a exigibilidade da dívida em relação ao respectivo empregado naquilo que efetivamente pagou.

Entendimento contrário deixa de prestigiar o princípio constitucional da segurança jurídica, mormente porque a empresa, ao celebrar acordos sob a chancela do Judiciário, acredita, legitimamente, estar cumprindo a lei, sendo certo que esta legítima expectativa não pode vir a ser frustrada posteriormente, sob o argumento de que aquele pagamento de valores de FGTS diretamente ao empregado teria violado a legislação vigente.

Neste sentido, tem decidido o E. Supremo Tribunal Federal:

O princípio constitucional da segurança jurídica (CRFB, art. 5º, XXXVI) interdita condutas estatais que frustrem expectativas legítimas despertadas no cidadão por atos próprios do Poder Público, revelando-se imperioso o respeito aos efeitos concretos e já consolidados de atos pretéritos praticados pelas instituições políticas, administrativas e judiciárias.

(STF, Ag. Reg. na Medida Cautelar em Mandado de Segurança nº 26.387/DF, Rel. Min. Luiz Fux, decisão monocrática, 12/02/2015).

Desta forma, tenho por possível a realização de prova pericial contábil destinada a apurar os valores pagos pela agravante em razão de acordos celebrados sob o acompanhamento e a supervisão do Poder Judiciário, ante a possibilidade de abatimento destas quantias da dívida cobrada pela CEF, sob pena de enriquecimento indevido do banco estatal e violação ao princípio constitucional da segurança jurídica, corolário da boa-fé objetiva.

Ante o exposto, dirijo do voto do E. Relator para dar provimento ao agravo de instrumento, para o fim de determinar a realização de prova pericial contábil, nos termos da decisão revogada pela decisão objeto do presente recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005921-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CGC CONSTRUCOES GERAIS E COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIETA ALVARENGA BAHIA - MG49787

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 204/2767

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que anulou a decisão que determinou a realização de prova pericial, porquanto as competências relativas ao FGTS em cobrança são posteriores à vigência da Lei nº 9.491/1997.

O pagamento de verbas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS mediante ação ou acordo realizado na Justiça do Trabalho não se equipara à quitação do débito fiscal.

Em primeiro lugar, isso se deve à impossibilidade de se aferir que o crédito de titularidade dos empregados, objeto dos acordos realizados, consubstancia aquele mesmo inscrito em dívida ativa.

Em segundo lugar, porque a lei expressamente veda referida equiparação.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, o pagamento das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão do contrato de trabalho, do mês imediatamente anterior à rescisão (desde que não vencido o prazo para depósito) e à multa de 40% nos casos de demissão sem justa causa ou de 20%, nas hipóteses de culpa recíproca ou força maior, poderia ser feito diretamente aos empregados.

Após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, contudo, foi conferida nova redação ao artigo 18 da Lei nº 8.036/1990, quando passou a ser expressamente determinado que o pagamento das parcelas relativas ao FGTS deve ser feito na conta vinculada do trabalhador. *In verbis*:

Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior; que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.

Desse modo, o pagamento efetuado diretamente aos empregados, mediante acordos realizados na esfera trabalhista, passou a encontrar vedação legal, após a edição da Lei nº 9491/1997.

Nesse sentido já se pronunciaram o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA. PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO. TRANSAÇÃO REALIZADA APÓS A LEI N. 9.491/97. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA PELA CAIXA. PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1. Revela-se improcedente arguição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil na hipótese em que o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio.*
- 2. Até o advento da Lei n. 9.491/97, o art. 18 da Lei n. 8.036/90 permitia o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho.*
- 3. Com a entrada em vigor da Lei n. 9.491/97, o pagamento direto ao empregado passou a ser vedado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS.*
- 4. Compulsando-se os autos, percebe-se que o acordo entre o empregado Valdir Schneider e a empresa foi realizado em 18 de janeiro de 2001 (fl. 113), data, portanto, posterior à entrada em vigor da Lei n. 9.491/97. Então, é legítima a cobrança pela Caixa, em execução fiscal, de valores transacionados em desacordo com a lei, no tocante ao pagamento direto ao empregado.*
- 5. Recurso especial parcialmente provido.*

(STJ, REsp 1135440/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/02/2011)

FGTS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA - PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO - COBRANÇA PELA CEF.

- 1. Até o advento da Lei 9.491/97, o art. 18 da Lei 8.036/90 permitia que se pagasse diretamente ao empregado as seguintes parcelas: depósito do mês da rescisão, depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e 40% do montante de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho, em caso de demissão sem justa causa ou 20%, em caso de culpa recíproca ou força maior.*
- 2. Com a alteração da Lei 9.491/97, nada mais pode ser pago diretamente ao empregado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS.*
- 3. Hipótese dos autos em que parte do pagamento direto ocorreu, de forma ilegítima. Legalidade da exigência de tais parcelas em execução fiscal.*
- 4. Recurso especial provido em parte.*

(STJ, REsp 754.538/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 16/08/2007, p. 310)

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO AOS EMPREGADOS EM RAZÃO DE ACORDOS TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUITAÇÃO.

- 1. A matéria objeto de ação perante a Justiça do Trabalho não pode ser acolhida como quitação do débito fiscal, eis que pelo encontro de contas não se pode afirmar que o crédito de titularidade dos empregados, objeto dos acordos homologados perante os órgãos de conciliação trabalhistas fazem parte da constituição do crédito para com o FGTS, ora executado pela Fazenda Nacional.*
- 2. Até a entrada em vigor da Lei 9.491/97, permitia-se o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho.*
- 3. Após a sua vigência há uma vedação legal de pagamento do FGTS diretamente ao empregado em acordo realizado perante a Justiça do Trabalho ou órgãos trabalhistas. Os depósitos devem ser feitos na conta vinculada do trabalhador; até para que a CEF, agente gestor do fundo, possa exercer o controle sobre a regularidade dos depósitos*
- 4. Mesmo que se aceite como possível o pagamento do FGTS diretamente aos trabalhadores, não há nos autos prova de quitação do débito descrito, o que impossibilita a compensação nos termos requeridos.*
- 5. No cotejo entre a planilha de quitação do FGTS no Núcleo de Conciliação Trabalhista com a relação de funcionários e com os TRCT's não se verifica, em nenhum momento, a coincidência entre os valores calculados e os valores pagos a título de FGTS em atraso.*
- 6. Agravo a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0009306-55.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2013)

No caso dos autos, os valores devidos são de competência posterior à entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997 (ID 126834436). Desse modo, os pagamentos eventualmente efetuados diretamente aos empregados não podem ser considerados para fins de quitação da dívida exequenda, tornando inútil a realização de prova pericial.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/2015. DEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. PAGAMENTOS EFETUADOS DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS NO ÂMBITO DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO PROVIDO.

1. Diante do resultado não unânime, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/2015.
2. Com a alteração promovida pela Lei no 9.491/97 no artigo 18 da Lei no 8.036/90, não mais foi permitido o pagamento do valor relativo a FGTS diretamente ao empregado.
3. Referido entendimento deve ser aplicado apenas aos casos em que o pagamento dos valores relativos ao FGTS decorreu de acordos extrajudiciais, já que nesses casos não há garantia de que os direitos do trabalhador tenham sido efetivamente respeitados.
4. No caso dos autos, o Juiz anulou decisão anterior, na qual havia sido deferida a produção de prova pericial contábil requerida pela agravante, sob o fundamento de que as competências relativas ao FGTS em cobrança no feito principal são posteriores ao advento da Lei no 9.491/1997, concluindo pela inutilidade da prova pericial, tendo em vista que os pagamentos diretamente efetuados aos trabalhadores seriam vedados pela referida lei.
5. Havendo pagamentos de FGTS em ações trabalhistas, ainda que o Juiz do Trabalho não tenha discriminado exatamente o valor correspondente ao FGTS, cabe afastar a exigibilidade da dívida em relação ao respectivo empregado naquilo que efetivamente pagou.
6. Possibilidade de realização de prova pericial contábil destinada a apurar os valores pagos pela agravante em razão de acordos celebrados sob o acompanhamento e a supervisão do Poder Judiciário, ante a possibilidade de abatimento destas quantias da dívida cobrada pela CEF, sob pena de enriquecimento indevido do banco estatal e violação ao princípio constitucional da segurança jurídica, corolário da boa-fé objetiva.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, para o fim de determinar a realização de prova pericial contábil, nos termos da decisão revogada pela decisão objeto do presente recurso, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o relator Des. Fed. Helio Nogueira que negava provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026170-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: RODRIMAR S/A TRANSP. EQUIP. INDUSTRIAIS E ARM.GERAIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANO ROTOLI OKAWA - SP179231-A, IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 148914472: tendo em vista que o presente feito está incluso na sessão eletrônica de 26/01/2021, adio o julgamento para a sessão de 09/02/2021, que se realizará por videoconferência, a fim de possibilitar ao patrono da parte agravante RODRIMAR S/A TRANSPORTES E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS E ARMAZÉNS GERAIS, a realização de sustentação oral, nos termos do Artigo 1º, § 1º, da Resolução nº 343/2020 da Presidência desta Corte.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005063-02.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMOVEIS LTDA, HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMOVEIS LTDA, HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMOVEIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MENDES MOREIRA - SP250627-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MENDES MOREIRA - SP250627-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MENDES MOREIRA - SP250627-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 148525663: tendo em vista que o presente feito está incluso na sessão eletrônica de 26/01/2021, adio o julgamento para a sessão de 09/02/2021, que se realizará por videoconferência, a fim de possibilitar ao patrono da parte apelante HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMÓVEIS LTDA, a realização de sustentação oral, nos termos do Artigo 1º, § 1º, da Resolução nº 343/2020 da Presidência desta Corte.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017695-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ISAC CHEDID SAUD

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A

AGRAVADO: GERMANO FRANCISCO BELLAN, UNIÃO FEDERAL

PROCURADOR: CICERO JOAO DE OLIVEIRA, CREUNEDE RAMOS PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745, CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: IRINEU DEVECHI

PROCURADOR do(a) INTERESSADO: CARLOS ISMAR BARALDI - MS6318

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ISAC CHEDID SAUD contra decisão proferida em cumprimento de sentença, nos seguintes termos (Num. 30464454 dos autos de origem):

"(...)

2 – Considerando que já havia sido formalizada a penhora no rosto dos autos principais nº 006529-49.1986.403.6000, para garantia da dívida executada nos autos nº 0047302-81.2001.8.12.0001, do Juízo da 5ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande/MS (ID 8541962), recebo a peça ID 20441338 como confirmação de permanência da referida penhora.

No entanto, tendo em conta que há penhora no rosto destes autos efetuada primeiramente, oficie-se, comunicando ao Juízo da 5ª Vara Cível desta Comarca, que somente será viável a transferência do valor que sobejar após efetuado o desconto do valor devido pelo exequente Germano Francisco Bellan nos autos principais, bem como a transferência ao Juízo da 4ª Vara Cível de Dourados/MS e o pagamento dos honorários advocatícios contratuais. Solicite-se, a título de cautela, o número da conta judicial vinculada aos referidos autos.

3 - Considerando os termos da decisão prolatada nos autos do agravo de instrumento nº 5015986-20.2019.403.0000 (ID 23886366), transitada em julgado, que determinou a habilitação do contrato apresentado por Vitor Rodrigo Sans, inclua-se este no registro de autuação do Feito, na qualidade de terceiro interessado, bem como observe-se que deverá ser efetuada a liberação do percentual de 8,016790727% do valor a ser depositado em favor de Germano Francisco Bellan, efetuadas as retenções legais, para o requerente Vitor Rodrigo Sans.

Indefiro o pedido ID 24917475, para que a importância a ser liberada em favor de Vitor Rodrigo Sans seja depositada diretamente na conta bancária de titularidade do advogado Roberto Soligo. A respeito do tema, o Código Civil assim dispõe:

“Art. 653. Opera-se o mandato quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses.”

Assim, não há como o advogado, em nome próprio, receber o valor devido ao requerente, posto que pratica atos em nome deste. A faculdade do advogado, detentor de poderes para receber e dar quitação, não é óbice para que a importância em questão seja transferida diretamente para o beneficiário, o que, inclusive, zelará pela correção das informações tributárias prestadas pelo agente financeiro, gerenciador das contas judiciais de pagamento de precatórios. O advogado poderá, querendo, valer-se da procuração para, com o alvará expedido em nome do seu cliente, receber o valor respectivo perante a instituição bancária, observadas as formalidades de praxe.

(...)”.

Opostos embargos de declaração, a decisão foi integrada, nos seguintes termos (Num. 33383651):

"(...)

O embargante insurge-se contra o despacho ID 30464454, no trecho que determinou, primeiramente, a remessa do crédito ao Juízo da 4ª Vara Cível da Comarca de Dourados/MS, por conta da penhora proveniente dos autos nº 0005336-48.1995.8.12.0002, sob a alegação de que esta penhora recaiu sobre crédito já esgotado na época em que foi formalizada.

Pois bem. Entendo equivocada a alegação apresentada pelo embargante.

Conforme se vê pelo documento ID 8541957, a penhora proveniente do Processo nº 0005336-48.1995.8.12.0002, da 4ª Vara Cível da Comarca de Dourados/MS, foi formalizada em maio/1999, antes de se iniciarem os pagamentos aos credores do exequente Germano Francisco Bellan. Apenas não houve o devido repasse à época, por conta da existência de penhoras efetuadas anteriormente, tendo se esgotado o numerário que cabia a este exequente. Tal situação não faz desaparecer salvaguarda do crédito e eventual possibilidade de envio do numerário anteriormente solicitado, conforme aqui ocorreu.

Sob a ótica do embargante, a penhora que a ele favorece é que seria ineficaz, pois foi efetuada em setembro/2005 (ID 8541962), em momento em que, com certeza, não havia mais valores pendentes nos autos e nem expectativa de recebimento (o agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de expedição de requisitório complementar é do ano de 2006). Neste sentido foi a decisão citada pelo embargante, de setembro/2001, na qual este Juízo determinou o encerramento da inclusão de novos credores.

Somente com o trânsito em julgado do Agravo em Recurso Especial nº 919593/MS, em 13/12/2016 (ID 8541924), ficou estabelecida a existência de crédito complementar a ser pago aos exequentes, possibilitando que os primeiros credores pudessem receber o que lhes é devido.

Esse é o entendimento do Juízo e foi aplicado nos demais casos da espécie. Caso o embargante discorde deste entendimento e pretenda transpor ao que foi determinado, deverá se valer do recurso apropriado.

(...)”.

Sustenta o agravante que, no processo de origem (5003854-07.2018.403.6000), o Sr. Germano Francisco Bellan pretende receber valores da União Federal, "com proposta de pagamento para o ano de 2020".

Concomitantemente, corre na Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul a ação nº 0047302-81.2001.8.12.0001, que o agravante move em face do mesmo Germano e de sua esposa, pretendendo receber o valor de receber o valor de R\$ 440.811,33 (quatrocentos e quarenta e quatro mil, oitocentos e onze reais e trinta e três centavos), a título de honorários advocatícios.

Afirma que, em 06/11/2001, foi efetuada penhora nos direitos de crédito que Germano tem contra a União, por decisão proferida no processo de número 0006529-3. O produto da penhora foi transferido ao processo nº 183/97, movido em face de Germano pelo Banco do Brasil. O agravante obteve decisão de reconhecimento de preferência do seu crédito contra o do banco, em 28/05/2009.

Diz que, em 11/07/2005, em reforço de penhora, foi efetuada penhora no rosto dos autos de nº 0006529-3, de todo o crédito que Germano ainda tivesse por receber da União Federal.

Com isto, afirma que, já naquele tempo, havia penhora em seu favor de todo o crédito havido por Germano na ação de origem.

Aduz, ainda, que como o Juiz do processo principal nº 0006529-3 entendeu não mais haver crédito em favor dos autores, foi interposto agravo de instrumento, vindo este Tribunal a determinar o recálculo de valores para incluir correção monetária de determinado período.

Assim, houve reforço da penhora em 08/09/2005.

Alega que, nos autos da ação nº 0047302-81.2001.8.12.0001 (da qual é autor), o Juízo Estadual deferiu nova penhora sobre o crédito de Germano e solicitou informações, vindo o Juízo de Origem a responder que "somente será viável a transferência do valor que sobejar após efetuado o desconto do valor devido pelo exequente Germano Francisco Bellan nos autos principais, bem como transferência ao Juízo da 4ª vara Cível de Dourados/MS e o pagamento dos honorários advocatícios contratuais".

Insurge-se contra esta decisão, sustentando que seu crédito tem preferência sobre o da ação que tramita junto à 4ª Vara Cível de Dourados/MS, do credor Irineu Devecchi.

Diz que, sobre esse outro crédito, "nada há nos autos que o equipare a crédito de origem preferencial, tratando-se, isto sim, de uma dívida comum do Sr. Germano Francisco Bellan".

Pede o provimento do recurso para o fim de que seja dada a preferência de pagamento ao ora agravante por se tratar de crédito preferencial (honorários advocatícios). Alternativamente, pede que seja determinado ao Juízo de Origem que proceda a abertura de concurso de preferência (Num. 135777175).

Resposta pela União Federal (Num. 136627182).

O agravante pede antecipação da tutela recursal para o fim de que seja obstada a remessa do numerário ao juízo da 4ª Vara Cível de Dourados, para beneficiar o credor Irineu Devecchi (Num. 139825878).

É o relatório. **Decido.**

Num exame de cognição sumária, próprio a esse momento processual, não verifico a presença dos requisitos necessários à antecipação de tutela recursal pleiteada.

De tudo o quanto alegado pela parte agravante, o que se tem é que entende a parte que seu crédito tem preferência sobre o crédito do Sr. Irineu Devecchi, razão pela qual pretende impedir a transferência de valores para os autos de ação movida por este, que tramita perante a 4ª Vara Cível da Comarca de Dourados/MS (0005336-48.1995.8.12.0002).

O Juízo de Origem entendeu que este outro crédito prefere ao do autor, em síntese, porque a penhora foi formalizada em maio de 1999, antes, portanto, da penhora que favorece o agravante, efetuada em setembro de 2015.

Acrescentou o Juízo que a existência de crédito complementar em favor do agravante foi estabelecida "com o trânsito em julgado do Agravo em Recurso Especial nº 919593/MS, em 13/12/2016".

Ao menos numa análise sumária, tenho que as alegações trazidas pelo agravante não infirmam as razões de decidir adotadas na decisão agravada.

Isto porque limita-se a parte a dizer que não haveria prova da natureza do crédito do Sr. Irineu, quando, em verdade, caberia a ele demonstrar essa natureza, a fim de corroborar sua tese de que seu crédito prefere àquele, enquanto fato constitutivo de seu direito (art. 373, I, CPC/2015).

Embora diga a parte que essa preferência "já chegou mesmo a ser decidido pelo TJMS, quando do primeiro repasse de dinheiro da UNIÃO FEDERAL", parece que a parte se refere a decisão que não diz respeito ao crédito do Sr. Irineu, e sim, a um crédito do Banco do Brasil, referente ao "processo nº 183/97).

É o que se extrai da narrativa trazida neste recurso.

De tudo o quanto exposto até aqui, parece assistir razão à União Federal ao dizer que o agravante, "apesar de classificar seu crédito como preferencial por ser alimentar, não prova que o crédito de IRINEU igualmente não o seja, hipótese em que, sendo da mesma natureza, voltaria a vigorar a preferência em favor da penhora antecedente, tal como decidido pelo Juízo 'a quo'" (Num. 136627182).

Não vislumbro, portanto, a probabilidade do direito invocado pela parte.

Ante o exposto, **indefero** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se.

Após, voltemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0051913-26.2013.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GALVANOPLASTIA UNIAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631-A, ANA PAULA MARTINEZ - SP259763-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Tendo em vista a renúncia ao mandato apresentada pelos patronos (fls. 220/221 do ID nº 136972635 e fls. 17/22 do ID nº 136972636) e o resultado negativo das tentativas de intimação, exclua da autuação os nomes dos advogados representantes da parte apelada GALVANOPLASTIA UNIÃO LTDA.

Mantenho o feito na sessão de julgamento designada para 09/02/2021.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000033-20.2019.4.03.6142

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JOSE MESSIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO MENDES STANCA - SP349978-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposto por José Messias da Silva interposto contra sentença de improcedência da Ação, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, condenando a Parte Autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC, ID 143479925.

O Apelante requer Prioridade na tramitação do feito, nos termos do artigo 1.048, inciso I, do CPC.

Defende o Recorrente que informou ao juiz da causa a intenção de recorrer através da Apelação, porém não houve tempo hábil para o causídico apresentar as razões recursais em razão da Pandemia de Covid 19, além do que o advogado do Apelante possui na Seção Judiciária de Federal de Assis 11 (onze) processos em trâmite, sendo que em todos os autos o sistema registrou ciência no dia 04/05/2020, cujo término do prazo para manifestação ocorreu em 25/05/2020.

Argumenta que as Portarias Conjuntas nºs. Pres/Core n. 7, de 25/05/2020 e nº, ambas do CNJ, bem como a redação do artigo 139, inciso VI, do CPC, permitem ao juiz dilatar os prazos processuais "... adequando-se às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito", ID 143479927.

Requer o recebimento da Apelação, concedendo-se o prazo de 10 (dez) dias para a juntada das razões recursais para a análise do recurso pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Contrarrazões apresentadas pelo INCRA, ID 143479933.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso, ID 148386387.

Relatei.

Trata-se de Ação de Declaratória de Domínio c.c Obrigação de Fazer e Indenização por Dano Moral ajuizada por José Messias da Silva contra o INCRA, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para reconhecer o direito ao título de domínio da parcela n. 87 do Projeto de Assentamento da Agrovila de Campinas, bem como condenar ao INCRA entregar/outorgar ao Autor o Título de Domínio Definitivo (TD), gratuito ou oneroso, além do pagamento de danos morais, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Encerrada a instrução processual sobreveio sentença de improcedência da Ação, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, condenando a Parte Autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC, ID 143479925.

O Recorrente apresentou a Apelação desacompanhada das razões recursais e reconheceu que "... não houve tempo hábil para a confecção das razões de Apelação" ID 143479927.

A justificava do advogado do Recorrente de que possui 11 (onze) processos perante a Seção Judiciária de Assis, cujos prazos venceram em 25/05/2020 não foi demonstrada, mas as Portarias alegadas no pleito **tratam da prorrogação do prazo até o dia 14/06/2020.**

A Portaria n. Conjunta Pres/Core n. 5, de 22/04/2020, "dispõe sobre medidas complementares às Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1, 2 e 3 de 2020 para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 314, de 20 de abril de 2020, do Conselho Nacional de Justiça", estabelece:

".....

Art. 3º - Determinar a fluência dos prazos processuais nos processos judiciais e administrativos eletrônicos, a partir de 4 de maio de 2020, sendo vedada a designação de atos presenciais.

Parágrafo único. A impossibilidade da prática do ato judicial ou administrativo nos processos eletrônicos deverá ser imediatamente comunicada ao Relator ou Juiz do feito, aplicando-se as disposições "previstas na Resolução nº 314/2020 do CNJ"

Por sua vez, a Resolução n. 314/2020 do CNJ, "Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pelas Resoluções no 313, de 19 de março de 2020, e no 314, de 20 de abril de 2020, e dá outras providências":

"Art. 1º Ficam prorrogados para o dia 31 de maio de 2020 os prazos de vigência das Resoluções no 313, de 19 de março de 2020, e no 314, de 20 de abril de 2020, que poderão ser ampliados ou reduzidos por ato da Presidência deste Conselho, caso necessário".

A Portaria Conjunta PRES/CORE N. 7, de 25/05/2020, que "dispõe sobre medidas complementares às Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1, 2, 3, 5 e 6 de 2020 para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Portaria nº 79, de 22 de maio de 2020, do Conselho Nacional de Justiça", prevê o seguinte:

".....

Art. 1º- Ficam prorrogados até o dia 14 de junho de 2020 os prazos de vigência das Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 01/2020, 02/2020, 03/2020, 5/2020 e 6/2020.

Art. 2º - Esta Portaria Conjunta entra em vigor na data de sua publicação".

A Resolução N. 79 do CNJ "Prorroga o prazo de vigência das Resoluções CNJ no 313/2020, no 314/2020 e no 318/2020" em resolve:

"1º Prorrogar para o dia 14 de junho de 2020 os prazos de vigência das Resoluções CNJ no 313/2020, no 314/2020 e no 318/2020, que poderão ser ampliados ou reduzidos por ato da Presidência deste Conselho, caso necessário.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação".

Decido.

Com razão ao Apelante.

No caso, o Recorrente apresentou a Apelação desacompanhada das razões recursais e reconheceu que "... não houve tempo hábil para a confecção das razões de Apelação" ID 143479927.

Considerando que a Apelação foi interposta em **25/05/2020 (ID 43479927)** e a **Portaria Conjunta PRES/CORE N. 7, de 25/05/2020, determinou expressamente que:**

"... Ficam prorrogados até o dia 14 de junho de 2020 os prazos de vigência das Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 01/2020, 02/2020, 03/2020, **5/2020** e 6/2020"

Pelo exposto, **acolho o pleito do Apelante para conceder o prazo de 10 (dez) dias para a juntada das razões recursais** para a análise do recurso pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob pena de negativa de seguimento.

Defiro o pedido de Prioridade. Promova a Subsecretaria da 1ª Turma a anotação no Sistema.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032694-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JOAO LUIZ LEITE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO APARECIDO RODRIGUES - SP359780-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ANALISADO EM SEDE DE PLANTÃO JUDICIÁRIO

Petição ID 150740706: **João Luiz Leite** aciona o plantão judiciário, pleiteando a determinação de cumprimento, pelo INSS, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, da decisão já proferida nestes autos, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 5.000,00 (*astreintes*) e prisão do responsável legal.

Invoca o caráter alimentar da verba debatida nos autos para justificar o pleito deduzido em regime especial de plantão.

Alega, ainda, que o agravado (INSS) atravessou agravo interno nestes autos, recurso que reputa nitidamente protelatório, com o fito de retardar o cumprimento da decisão prolatada no presente agravo de instrumento.

Postula seja a autarquia obrigada ao pagamento da remuneração descontada do agravante desde agosto a título de GDASS.

É o relatório.

DECIDO.

A Resolução nº 71/2009 do e. Conselho Nacional de Justiça estabelece quais as situações de urgência que autorizam a apreciação do pedido em regime excepcional de plantão judiciário, *verbis*:

"Art. 1º O plantão judiciário, em primeiro e segundo graus de jurisdição, conforme a previsão regimental dos respectivos Tribunais ou juízos, destina-se exclusivamente ao exame das seguintes matérias:

I – pedidos de habeas corpus e mandados de segurança em que figurar como coator autoridade submetida à competência jurisdicional do magistrado plantonista;

II – medida liminar em dissídio coletivo de greve;

III – comunicações de prisão em flagrante;

IV – apreciação dos pedidos de concessão de liberdade provisória;

V – em caso de justificada urgência, de representação da autoridade policial ou do Ministério Público visando à decretação de prisão preventiva ou temporária;

VI – pedidos de busca e apreensão de pessoas, bens ou valores, desde que objetivamente comprovada a urgência;

VII – medida cautelar, de natureza cível ou criminal, que não possa ser realizada no horário normal de expediente ou de caso em que da demora possa resultar risco de grave prejuízo ou de difícil reparação;

VIII – medidas urgentes, cíveis ou criminais, da competência dos Juizados Especiais a que se referem as Leis nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e nº 10.259, de 12 de julho de 2001, limitadas às hipóteses acima enumeradas.

IX – medidas protetivas de urgência previstas na Lei nº 11.340/2006, independentemente do comparecimento da vítima ao plantão, sendo suficiente o encaminhamento dos autos administrativos pela Polícia Civil.

§ 1º O plantão judiciário não se destina à reiteração de pedido já apreciado no órgão judicial de origem ou em plantão anterior; nem à sua reconsideração ou reexame ou à apreciação de solicitação de prorrogação de autorização judicial para escuta telefônica.

§ 2º As medidas de comprovada urgência que tenham por objeto o depósito de importância em dinheiro ou valores só poderão ser ordenadas por escrito pela autoridade judiciária competente e só serão executadas ou efetivadas durante o expediente bancário normal, por intermédio de servidor credenciado do juízo ou de outra autoridade, por expressa e justificada delegação do juiz.

§ 3º Durante o plantão, não serão apreciados pedidos de levantamento de importância em dinheiro ou valores nem liberação de bens apreendidos.”

No caso dos autos, entendo que o pedido não se amolda às hipóteses legais autorizadoras da apreciação em regime excepcional de plantão judiciário, sendo o caso de aguardar-se a retomada dos trabalhos para regular apreciação do pleito.

Sendo assim, com esteio no quanto disposto no artigo 1º da Resolução CNJ nº 71/2009, entendo que o presente pedido não pode ser apreciado em plantão.

Retornemos autos à conclusão quando da retomada dos trabalhos forenses.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033822-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UMANIZZARE GESTAO PRISIONAL E SERVICOS S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO RENATO OLIVEIRA - SP235397-A

AGRAVADO: PROCURADOR CHEFE DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Umanizzare Gestão Prisional e Serviços S.A. contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado pela ora agravante, para que fosse autorizada a exclusão, desde logo, dos valores das parcelas referentes à contribuição social devida pelo empregado/autônomo (INSS retido) e ao IRRF da base de cálculo das contribuições previdenciárias previstas nos incisos I, II e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, bem como das contribuições sociais devidas a terceiros.

Alega a agravante, em síntese, que não haveria razoabilidade na inclusão dos valores retidos a título de contribuição previdenciária do empregado na base de cálculo da contribuição a cargo do empregador, porquanto sobre referidos valores os empregados não teriam nenhuma disponibilidade econômica. Sustenta que os percentuais retidos dos empregados seriam tributo devido à União e não se somariam à remuneração, de maneira que não deveriam compor a folha de pagamento, nem tampouco a base de cálculo das contribuições patronais e daquelas devidas a entidades terceiras.

Sustenta que estariam presentes os requisitos legais necessários à concessão da liminar em mandado de segurança.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O deferimento da liminar em mandado de segurança está condicionado à relevância do fundamento e ao risco de ineficácia da ordem eventualmente concedida.

No caso dos autos, não há como vislumbrar o *fumus boni iuris*. A base de cálculo das contribuições sociais a cargo do empregador vem definida pelo artigo 195, inciso I, alínea "a", da Constituição da República, como sendo "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício".

Complementarmente, dispõe o inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991 que a contribuição da empresa à Seguridade Social será calculada sobre percentual do "total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma (...)".

Desse modo, não há muita margem para interpretação. Por expressa disposição constitucional e legal, a base de cálculo das contribuições previdenciárias a cargo do empregador consiste em percentual sobre a folha de salários.

O argumento segundo o qual o percentual dos descontos não seria remuneração, mas sim tributo, não pode ser acolhido, uma vez que as retenções são deduzidas exatamente do total pago ou creditado ao empregado a título de salário.

Conclui-se, portanto, que os descontos para retenção da contribuição previdenciária e do IRRF dos empregados são feitos sobre o montante da remuneração paga pelo empregador, a qual compõe a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, bem como das contribuições devidas a terceiros incidentes sobre a folha de salários.

Por outro lado, não se pode confundir a contribuição previdenciária patronal, na qual o empregador é o próprio contribuinte, com a contribuição previdenciária devida pelo empregado, na qual o empregador figura como responsável tributário e o empregado é o contribuinte.

Deve-se recordar que o legislador ordinário estabeleceu, no artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/1991, que o salário de contribuição dos empregados corresponderá basicamente à sua remuneração habitual. Ora, o conceito legal de salário de contribuição, para fins tributários, nada mais é do que a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a qual incidirão as alíquotas definidas pela Lei de Custeio.

No caso, a agravante pretende afastar a incidência de contribuição previdenciária e IRRF devidos pelo empregado (contribuinte), da base de cálculo da contribuição patronal (empregador contribuinte). Trata-se de contribuições distintas, cada uma com a sua própria sujeição passiva, inviabilizando o acolhimento da tese da agravante.

Nesse sentido já se manifestaram as Turmas integrantes da Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA. TOTALIDADE DA FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO.

I. O artigo 195, inciso I, da CF estabelece que as contribuições sociais da empresa possuem como base de cálculo a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título.

II. Por sua vez, o artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, prevê que a contribuição a cargo da empresa incide sobre "o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços".

III. Nessa esteira, resta claro que a base de cálculo das contribuições previdenciárias patronais compreende o valor total das remunerações pagas aos empregados.

IV. Os descontos efetuados a título de contribuição previdenciária devida pelo empregado e IRPF ocorrem em momento posterior e não interferem na base de cálculo das contribuições patronais.

V. Ademais, sob outro aspecto, a tese formulada pela agravante, caso fosse adotada, traria enorme prejuízo ao sistema contributivo previdenciário, haja vista que o cálculo dos benefícios previdenciários seria realizado sobre a remuneração do empregado, cujo recolhimento não compreendeu o seu valor total.

VI. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO, 5026295-66.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 04/12/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. COTA LABORAL. IRRF. VALORES DESCONTADOS DOS EMPREGADOS E DEMAIS PRESTADORES DE SERVIÇOS. VERBA REMUNERATÓRIA.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- É manifestamente descabida a pretensão do empregador-responsável tributário deduzir a incidência de INSS e de IRRF, devidas pelo trabalhador-contribuinte, na apuração da contribuição patronal (quando o empregador ou tomador do serviço é contribuinte). Basta lembrar que o ônus do empregador-responsável será econômica e juridicamente o mesmo em termos quantitativos, correspondendo à remuneração devida pelo trabalho tomado, mesmo que as exigências tributárias devidas pelo trabalhador-contribuinte variem ou sejam até eliminadas (por regra de isenção ou de imunidade).

- Agravo de instrumento desprovido.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indefero** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Ato contínuo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033877-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ELITHE MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO LUCIO MOREIRA - SP113341-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ELITHE MÃO DE OBRA TEMPORÁRIA LTDA., contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela Agravante.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, a nulidade das certidões de dívida ativa que subsidiaram este feito, uma vez que não teriam sido cumpridos os requisitos previstos nos incisos I, II e III, do parágrafo 5º, do artigo 2º, da Lei nº 6.830/80, bem como ausência de juntada de cópia do processo administrativo que ensejou a formalização dos referidos títulos executivos e, por fim, a impossibilidade de cobrança cumulativa de juros de mora com multa moratória.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a Agravante limita-se a alegar prejuízos decorrentes da continuidade do processo executivo, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela antecipada recursal.

Note-se que as meras consequências ordinárias do processo de execução não são suficientes, por si só, para justificar a concessão de tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Providencie a Agravante o recolhimento das custas recursais no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033841-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: DIRCE DA ANUNCIACAO CALISTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCIANO MOREIRA BARROSO - SP276693

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, VARGAS SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: NATALIA ZACCHI TAIAR - SP430397

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Dirce da Anunciação Calisto contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, manteve a decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para declaração de nulidade do procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de mútuo com alienação fiduciária em garantia.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a nulidade do procedimento expropriatório, porquanto não teria sido pessoalmente intimada para purgar a mora, nem tampouco para fins de ciência da realização do leilão extrajudicial do imóvel.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos dos incisos III, IV e V do artigo 932 do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, bem como a negar provimento a recurso voluntário em confronto com Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, ou dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida contrariar Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC.

O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente interposto no prazo de 15 (quinze) dias, conforme o disposto no § 5º do artigo 1.003 do Código de Processo Civil, sendo que mencionado prazo deve ser contado em dias úteis, nos termos do artigo 219 do novo diploma processual.

No caso, a decisão impugnada é aquela de ID 31021260 dos autos originários, na qual o MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência.

A decisão ora agravada (ID 39406352) limitou-se a rejeitar o pedido de reconsideração da decisão anteriormente proferida, por não vislumbrar “alteração no quadro fático ou juntada de documento com contundência suficiente para alterar o entendimento posto na decisão ID 31021260”.

No caso dos autos, o sistema do Processo Judicial Eletrônico registrou ciência da decisão que indeferiu a tutela provisória em 04/05/2020. O prazo final para interposição do agravo de instrumento, portanto, foi 29/05/2020.

Patente, assim, a intempestividade do agravo de instrumento, uma vez que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para interposição de recurso, que deve ser contado a partir da data da intimação da decisão impugnada. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERRUPÇÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ.

1. Segundo jurisprudência assente neste Superior Tribunal, o pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para a interposição de recurso cabível.

2. Estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte, tem incidência a Súmula nº 83/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 202.568/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 28/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO INTERRUPÇÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. O pedido de reconsideração, por não ser qualificado como recurso, não interrompe nem suspende o prazo para interposição do recurso cabível. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 275.863/MG, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 23/10/2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo de instrumento.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao arquivo definitivo.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003069-35.2020.4.03.6110

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: METALURGICA NAKAYONE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por METALURGICA NAKAYONE LTDA em face da r. sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, ante a existência de coisa julgada.

A parte apelante alega, em síntese, que o STF declarou inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. Sustenta, assim, a possibilidade de afastamento dos efeitos da coisa julgada, com a imediata aplicação do entendimento pacificado pelo STF.

Registro, outrossim, que o STF reconheceu a repercussão geral e determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre o seguinte tema:

"Efeitos das decisões do Supremo Tribunal Federal em controle difuso de constitucionalidade sobre a coisa julgada formada nas relações tributárias de trato continuado."

(Tema 885 da Repercussão Geral)

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o julgamento do Tema 885 ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032763-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ASTER SISTEMAS DE SERVICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ASTER SISTEMAS DE SERVICOS LTDA., contra r. julgado que, em sede de mandado de segurança, deferiu requerimento liminar parcialmente para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre vale transporte pago em dinheiro, salário maternidade e prêmios.

Sustenta a agravante, em síntese, que décimo-terceiro salário integral e indenizado, além de férias (integrais, proporcionais, vencidas e indenizadas) não possuem natureza salarial, principalmente porque não constituem contrapartida por serviço prestados pelo funcionário, motivo pelo qual não devem sofrer a incidência da tributação patronal.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

No que concerne às contribuições, com efeito, a de natureza social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado dispositivo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do labor pagos a qualquer título, frise-se, dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Neste passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do quanto a ser pago à Seguridade Social. Assim, será em função do seu soldo como contribuinte.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos dispendidos, devidos ou creditados a que título for, durante o mês, destinados a retribuir o exercício da atividade laborativa, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Segue-se que a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, de qualquer natureza, serão incorporados ao soldo para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nas modalidades legais.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário do contribuinte, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Este tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (g.n.)

(AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento.

(AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (g.n.)

(AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (g.n.)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica das verbas questionadas na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Décimo-Terceiro Salário

A jurisprudência da Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que, assim como os adicionais de hora extra, trabalho noturno, de insalubridade e periculosidade estão sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, também está o décimo-terceiro salário. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ, REsp - 486.697/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 17/12/2004, p. 420)

Desta forma, integram a remuneração do empregado, motivo pelo qual deve incidir a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010, Resp. REsp 1144750, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/05/2011.

Férias usufruídas

Sobre as férias gozadas deve incidir a contribuição previdenciária.

Isto porque, a teor do artigo 28, § 9º, alínea d, as verbas não integram o salário de contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas, isto é, estando impossibilitado seu gozo *in natura*, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesta hipótese não se confunde com as férias indenizadas.

Neste contexto, o C. STJ possui entendimento pacífico:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. *A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.*

2. *Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.*

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039/DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. *É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.*

2. *O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.*

3. *Agravo Regimental não provido.*

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)

Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANACALMON, DJe 22.09.2010).

Finalmente, impende salientar que o entendimento supra, está em consonância com o que restou decidido no Resp. 1.230.957/RS (rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. em 26/02/2014, DJe 18/03/2014) e no Resp. 1.358.281/SP (rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. em 23/04/2014, DJe 05/12/2014) ambos submetidos ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

Terço constitucional de férias

O C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº1230957/RS, sob a sistematização dos recursos repetitivos, assentara o entendimento de que não há a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Posteriormente, em 31/08/2020, sobreveio o julgamento proferido pelo E. STF no RE nº 1.072.485, Tema nº 985 da Repercussão Geral, que, ao fundamento da habitualidade e o caráter remuneratório da totalidade do que percebido no mês de gozo das férias, declarou devida a exação, *in verbis*:

“É legítima a incidência de contribuição social sobre o valor satisfeito a título de terço constitucional de férias”.

Em suma, irretocável o r. *decisum* agravado.

Por todo o exposto, **INDEFIRO O ADIANTAMENTO DA TUTELA RECURSAL** suplicada.

Intime-se as demais partes para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

P.L..

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031841-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: RANDON IMPLEMENTOS PARA O TRANSPORTE LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL DE ASSIS HORN - SC12003-A

INTERESSADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RANDON IMPLEMENTOS PARA O TRANSPORTE LTDA. contra r. julgado que, em sede de mandado de segurança, se pronunciou no sentido de que incabível pleito executório na via impetrada, pois não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, conforme Súmula nº 271/STF.

Sustenta a agravante, em suma, que na origem impetrou o *mandamus* em razão do lapso temporal de mais de 360 dias desde o protocolo dos pedidos administrativos feitos à respectiva autoridade, violando assim o art. 24 da Lei nº 11.457/2007. Sobreveio sentença em 11/06/2020 que concedeu a segurança, determinando que o impetrado proferisse decisão nos processos administrativos no prazo máximo de trinta dias. Contudo, apesar de manifestar desinteresse em recorrer da sentença em 18/06/2020, bem como negado provimento à remessa necessária em 09/09/2020, permanece descumprindo *decisum* judicial, sem dar nenhum impulso administrativamente. Assim, requereu o cumprimento de sentença.

Suplica a antecipação dos efeitos da tutela recursal para compelir, desde já, a autoridade coatora a julgar imediatamente todos os processos administrativos, sob pena de multa de R\$4.000,00 (quatro mil reais) por dia de descumprimento.

É o relatório.

DECIDO.

Embora o pleito da recorrente de fato não se revista de cunho patrimonial, não lhe sendo aplicável a Súmula aventada pelo D. Magistrado de Origem, a questão agora a ser analisada, em verdade, é o lapso para obedecer a decisão judicial transitada em julgado.

O *writ* almeja obter ordem para que a FAZENDA NACIONAL e o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS/SP procedam à análise de processos administrativos parados naquele âmbito, extrapolando o lapso de mais de 360 (trezentos e sessenta) dias.

A r. sentença concedeu a segurança nos seguintes termos:

“(…) JULGO PROCEDENTE o pedido pleiteado nesta ação, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para determinar à autoridade impetrada para que analise e conclua PER/DComp’s discutida nos autos do processo administrativo n. 13032.196012/2020-57, em 30 dias, contados da intimação da decisão liminar; passíveis de interrupção em caso de intimação da impetrante para apresentação de documentos que sejam necessários, reiniciando o curso a partir de seu atendimento, e considerando a documentação juntada, excepcionalmente, em razão da pandemia Covid”.

Entretanto, o feito subiu a esta Corte por força de remessa necessária, qual teve provimento negado, certificando-se o trânsito em julgado na data de 09/10/20.

Retornou à primeira instância, tendo sido as partes intimadas a se manifestarem em 15/10 subsequente.

A Fazenda Pública requereu que a autoridade impetrada fosse intimada do julgamento.

Por sua vez, a recorrente protocolizou o pedido para execução na data de 27/10 do corrente ano.

Porém, segundo certidão de origem ID 41088353, os autos foram remetidos ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Guarulhos, através da Unidade de Representação da Receita Federal do Brasil, via sistema, para cumprimento do julgado apenas no dia 29/10/20. Portanto, este é o termo *a quo* para o lapso de trinta dias fixado, qual se finda em 11/12 presente.

Desta feita, inviável o acolhimento do pleito liminar sem se ter informação a respeito do cumprimento ou não pela autoridade impetrada no tempo assinalado.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL**.

Intime-se as demais partes para apresentação da contraminuta, qual deve vir instruída com as informações atuais dos procedimentos discutidos no mandado de segurança, nos ditames do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

P.L.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032404-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: APARECIDA FATIMA DO LAGO, MAURO JOSE DO LAGO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra a decisão que, em sede de ação de reintegração de posse, determinou a aplicação de multa à Agravante para renovação de pedido de expedição de carta precatória ao endereço do imóvel.

Aduz o Agravante, em síntese, que o não recolhimento das custas para impressão e cumprimento da precatória não se deu por negligência mas por contingenciamento de orçamento.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, a partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada.

Não se admite a interpretação extensiva do dispositivo legal supramencionado na hipótese.

Pelo exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixemos autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023367-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: DANIELA CELESTE ROGER DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela antecipada recursal interposto pela CEF – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a decisão que indeferiu a pesquisa de bens dos executados pelo sistema INFOJUD.

Aduz a Agravante, em síntese, que a utilização do sistema INFOJUD para localização de bens dos Executados passíveis de construção é utilizada amplamente pelo Judiciário, ainda que não tenham sido esgotadas todas as possibilidades de localização de bens.

Indeferida a tutela antecipada recursal (Id140303899).

Contraminuta apresentada (Id144117941).

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos do art. 932, inciso V, "b", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento a recurso quando a decisão impugnada for contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, V, "b", do CPC.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça fixou tese, em sede de recurso representativo de controvérsia, que a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (REsp 1.184.765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

A Corte Superior, na mesma senda, vem exarando asserto de que esse entendimento deve, outrossim, ser aplicado aos sistemas renejud e infojud, porquanto meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados, consoante mandamento de otimização contido no art. 612 do CPC (REsp 1565081, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe 01/12/2015; AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17/08/2015; REsp 1.522.644, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 01/07/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/06/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/05/2015).

Conforme dicção do art. 198, caput, do CTN, "sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades" (redação dada pela LC 104/2001), excetuando-se a vedação, entre outros casos, quando há "requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça" (§ 1º, I) e quando há assistência mútua entre a Fazenda Pública da União e a dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio (art. 199).

Dessa forma, a requisição de informações e consultas aos sistemas INFOJUD e RENAJUD para fins de cobrança de execução fiscal encontra amparo nos arts. 198 e 199 do CTN e na jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SIGILO FISCAL. JUNTADA AOS AUTOS DE INFORMAÇÕES REQUISITADAS PELO JUIZ E PRESTADAS PELA RECEITA FEDERAL. POSSIBILIDADE.

1. O art. 198 do CTN não impede a requisição, pelo juiz, de informações à Receita Federal, necessárias a promover atos executivos, nem que tais informações sejam juntadas aos autos.

2. Recurso especial provido."

(REsp 819.455/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 4.3.2009.)

O argumento, assim, de que caberia à parte interessada diligenciar sobre bens que possam ser penhorados resta afastada, até pelo acesso privativo do Poder Judiciário aos sistemas informatizados. Confira-se, nesse viés escólio do Ministro Herman Benjamin:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE DINHEIRO. BACEN JUD. DILIGÊNCIA INFRUTÍFERA. REITERAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.

1. Controverte-se a respeito da decisão colegiada do Tribunal de origem, que afirmou que a pesquisa eletrônica da existência de dinheiro, por meio do sistema Bacen Jud, somente pode ser feita uma única vez, mesmo que o resultado tenha sido infrutífero, sob o argumento de que o Poder Judiciário não pode fazer papel de diligenciador da Fazenda Pública credora.
2. Conforme decidido pela Corte Especial (REsp 1.112.943/MA, julgado sob o rito dos recursos repetitivos), com a vigência da Lei 11.382/2006, não mais se exige a comprovação de exaurimento das diligências administrativas para penhora por meio do Bacen Jud.
3. A lei (art. 655-A do CPC) não limitou o uso do Bacen Jud a uma única vez. Por se tratar de instrumento destinado a promover a satisfação da pretensão creditória, ele pode servir também para qualquer outra diligência (e.g., expedição de ofício ao Detran ou aos Cartórios de Imóveis), isto é, tantas vezes quanto necessário.
4. Aplicação, por analogia, do art. 15, II, da Lei 6.830/1980, segundo o qual a viabilização da penhora (mediante substituição ou reforço) pode ser feita a qualquer tempo.
5. No atual estágio da legislação processual e material, o emprego do aludido programa informatizado é privativo do Poder Judiciário, pois os representantes judiciais da Fazenda Pública não possuem autorização legal para, a um só tempo, acessar informações relativas ao patrimônio dos devedores e, ex officio, determinar a respectiva constrição.
6. Desse modo, sendo a referida atribuição privativa de um determinado órgão (na espécie, o jurisdicional), é de manifesta improcedência a afirmação de que o pleito fazendário representa uma tentativa de transformar a autoridade judiciária em mero agente diligenciador da parte processual.
7. A utilização do Bacen Jud, em termos de reiteração da diligência, deve obedecer ao critério da razoabilidade. Não é o Poder Judiciário obrigado a, diariamente, consultar o referido programa informatizado. Contudo, inexistente abuso ou excesso na reiteração da medida quando decorrido, por exemplo, o prazo de um ano, sem que tenha havido alteração no processo.
8. Naturalmente, isso não impede que, antes da renovação da pesquisa via Bacen Jud, a Fazenda Pública credora promova as diligências ao seu alcance, para localização de outros bens. Porém, conduta dessa natureza (comprovação do exaurimento de outras diligências) não pode ser exigida como requisito para fins de exame judicial do pedido iterativo da tentativa de penhora por meio do Bacen Jud, pois isso seria equiparável a, de maneira oblíqua, fazer retomar orientação jurisprudencial ultrapassada.
9. Recurso Especial provido.

(REsp 1199967/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 04/02/2011)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V, "b", do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que seja efetuada a pesquisa via sistema INFOJUD.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixemos autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033207-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SPORT CLUB CORINTHIANS PAULISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por SPORT CLUB CORINTHIANS PAULISTA, contra a decisão que indeferiu o pedido de substituição da penhora *on line* por penhora de imóvel.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que o bloqueio do numerário na sua conta inviabiliza suas atividades empresariais. Sustenta a idoneidade da garantia apresentada e o invoca o princípio da menor onerosidade.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC.

Quanto à penhora via sistema BACENJUD ou penhora *on line*, é de se observar que o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora *on line* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Na hipótese, embora tenha sido nomeado bem imóvel à penhora pela executada, a Exequente não os aceitou. E o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/1980 e art. 655 do CPC/1973 (correspondente ao art. 835 do CPC/2015):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a divergência, tal como lhe foi apresentada.

3. Merece acolhida o pleito pelo afastamento da multa nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que, na interposição dos Embargos de Declaração, a parte manifestou a finalidade de provocar o prequestionamento. Assim, aplica-se o disposto na Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhora do por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhora do por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática de lineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora e outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

Por outro lado, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, in fine, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006 (art. 835 do CPC/2015). Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À penhora. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS penhora DOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática de lineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora e outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.
3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.
4. Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.
5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constitui o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema Bacenjud.
6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).
7. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027755-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033069-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SOUZA & CAMPOS INDUSTRIA E COMERCIO DE LAJES E ARTEFATOS DE CIMENTO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CACADO DIAS - SP367181-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SOUZA & CAMPOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE LAJES E ARTEFATOS DE CIMENTO LTDA-EPP, contra a decisão que manteve decisão anterior de indeferimento de tutela provisória em ação de prestação de contas.

Aduz a agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos legais para a concessão da tutela provisória de urgência, consistente na prestação de contas pela CEF, referente ao valor da dívida, evolução do contrato, descontos de pagamento e leilão ou venda a terceiros do automóvel Caminhão marca VW 24.250, modelo CNC 6X2, cor Prata, chassi nº 9BWXXN82449R936605, ano de fabricação 2009, modelo 2009, placa DAJ7738, RENAVAM 00152416552, fruto de garantia de contrato de mútuo Capital de Giro nº 21.4054.734.0000433/90.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, a decisão apontada como agravada no presente recurso, a qual mantém decisão anterior indeferitória da tutela provisória, não resolve qualquer questão incidente e não altera situação anterior, razão pela qual não possui conteúdo decisório, e, portanto, nos termos do art. 1.001, do Código de Processo Civil, é irrecurável.

Neste sentido, vejamos julgados que fazem referência ao art. 504 do CPC/1973, mas têm perfeita aplicação na hipótese:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC. DESPACHO DE IMPULSO PROCESSUAL. IRRECORRIBILIDADE. ART. 504 DO CPC. CRITÉRIOS. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO OU GRAVAME À PARTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Ausente conteúdo decisório no despacho que se pretende impugnar, incabível o manejo do agravo de instrumento do art. 522 do código de processo civil, nos termos do art. 504 do referido diploma. 2. Na hipótese dos autos, a parte recorrente, por meio do agravo interposto na origem, buscou demonstrar sua irrisignação para com a sentença homologatória de acordo entre as partes agravadas, 'decisum' que, em tempo próprio, não combatera por meio de recurso adequado. 3. Decisão agravada mantida. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRG NO AG 1306938/PA, REL. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO, J. 05/02/2013, DJ. 15/02/2013)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE CÁLCULOS COM OBSERVÂNCIA DE CRITÉRIOS FIXADOS EM DECISÃO ANTERIOR - DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE - IRRECORRÍVEL.

- 1.- A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.
- 2.- A determinação de realização de cálculos com observância dos critérios fixados em decisão judicial anterior não tem conteúdo decisório, mas meramente ordinatório. Não constitui, por isso, decisão interlocutória, mas despacho de mero expediente. Não desafia, por conseguinte, agravo de instrumento.
- 3.- Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 272.545/DF, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 03/04/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA DESPACHO SEM CONTEÚDO DECISÓRIO. DESCABIMENTO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1 - O agravo de instrumento foi tirado contra despacho de mero expediente, desprovido de conteúdo decisório e contra o qual, nos termos do art. 504, do Código de Processo Civil, não cabe recurso.
- 2- Em consulta ao sistema processual informatizado, verifica-se que a agravante cumpriu a determinação do Juízo a quo, manifestando-se nos autos, de maneira que não remanesceria interesse recursal no julgamento do presente agravo de instrumento.
- 3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- 4 - Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0012644-33.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).

Pelo exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixemos autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000830-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: PEDRO MENDES FONTOURA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAROLINE GOMES - MS20012-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por PEDRO MENDES FONTOURA JUNIOR contra a decisão que recebeu embargos à execução sem efeito suspensivo.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que há relevantes fundamentos para concessão do efeito suspensivo aos embargos porque há probabilidade de provimento dos embargos, bem como garantia do juízo, representada pelos Veículos localizados pelo RENAJUD.

Pleiteia a concessão de tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC.

Com efeito, em julgamento proferido pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 22/05/2013, na sistemática do recurso repetitivo sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973, uniformizou o entendimento de que o efeito suspensivo aos embargos à execução deve ser concedido apenas quando preenchidos os requisitos dispostos no art. 739-A do CPC/1973, correspondente ao art. 919, §1º, do CPC/2015.

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeito suspensivo aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, como advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, momento a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam como art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoamos seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Amaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Agn. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Agn. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

Assim, nos termos do artigo 919, §1º, do Código de Processo Civil, a regra é que os embargos do executado não terão efeito suspensivo, salvo se a execução estiver garantida por penhora, depósito ou caução suficiente; e estiverem presentes os requisitos necessários à concessão da tutela provisória.

Na hipótese, verifica-se que a decisão recorrida consignou que não há garantia do juízo porque os veículos que sofreram restrição de transferência, apesar de aparente grande monta, ainda não foram avaliados e penhorados o que, por si só, já afasta a possibilidade de concessão do efeito suspensivo pretendido aos embargos.

Além disso, não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a agravante apenas aduz de forma genérica que será prejudicada com o prosseguimento da execução, sem esclarecer, portanto, o caráter de urgência da suspensão da decisão agravada.

Note-se que as consequências ordinárias do processo de execução não representam risco de dano irreparável a justificar a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução.

Ademais, as outras questões invocadas demandam dilação probatória, incompatível com a cognição ora exercida.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixemos os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033617-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BANCO DAYCOVAL S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ BAGATINI - PR76237, THIAGO MARCOLINO LIMA EL KADRI - PR53381-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: VIACAO REAL LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DANIEL CARLOS CORREA MORGADO - SP183825

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por BANCO DAYCOVAL S.A. contra a decisão que manteve a restrição de indisponibilidade RENAJUD incidente sobre automóveis em sede de execução fiscal.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que a constrição não é possível pois os bens estão alienados fiduciariamente, não lhes pertencendo. Sustenta que a cédula de crédito bancário com alienação fiduciária foi anterior à anotação de arresto determinada pelo juízo da execução no cadastro dos veículos.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável. Com efeito, a Agravante sequer alega qual seria de fato o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1
DATA:13/12/2013.FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024598-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: INVASORES INCERTOS DO RESIDENCIAL SANTA CECILIA

Advogado do(a) AGRAVADO: VONIVALDO BARBOSA - SP126556

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação de reintegração de posse.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida sentença na ação originária (ID 43679983), o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003622-24.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: NEOBOR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANAMARIA DOS SANTOS TOLEDO - SP62576

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID 106767534 - pág. 213: a União Federal opõe embargos de declaração em face da decisão que reconheceu a perda superveniente da capacidade postulatória da apelante e diante da prejudicialidade do recurso não conheceu da apelação. Alega que não houve apreciação da remessa necessária.

Não houve manifestação da parte contrária.

É o breve relatório.

DECIDO.

Com razão a União.

Ainda que a apelação da parte contrária não seja conhecida devido à perda superveniente da capacidade postulatória da parte apelante, cabe ainda apreciar a remessa necessária tida como ocorrida no caso.

Assim, reconsidero em parte a decisão no que tange à determinação de certificação do trânsito em julgado, mantendo o não conhecimento da apelação.

Tornem os autos conclusos para julgamento da remessa necessária.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033953-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SANTALYDIA AGRÍCOLAS/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL SOLLITO DE FREITAS OLIVEIRA - SP334708-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ que sedimentou seu entendimento, consolidado na Súmula nº 481, segundo o qual *“Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais”*.

Como se percebe, para a concessão dos benefícios pretendidos à pessoa jurídica mostra-se imprescindível a demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Neste sentido, transcrevo:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. SÚMULA 481/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita depende da demonstração pela pessoa jurídica, com ou sem fins lucrativos, de sua impossibilidade de arcar com as custas do processo (Súmula 481/STJ). Não basta a simples afirmação da carência de meios, devendo ficar demonstrada a hipossuficiência. 2. A alteração da conclusão de que a parte não faz jus ao benefício da gratuidade da justiça demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). 3. Não se pode considerar como fato notório algo que foi considerado como não provado pelo Tribunal de origem, nem se pode entender como demonstrada a precariedade financeira à base de outros julgados em que o benefício da justiça gratuita foi deferido à Agravante. 4. Agravo regimental desprovido.” (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no AREsp 330979/RS, Relator Olindo Menezes, DJe 28/10/2015)

No caso dos autos, não trouxe a agravante qualquer documento capazes de comprovar da impossibilidade de recolhimento das custas processuais a justificar a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos da Súmula nº 481 do C. STJ. Diversamente, limitam-se a afirmar que *“é atravessa período de dificuldades e ajustes financeiros”* e que *“possui inúmeras ações judiciais ajuizadas”* (Num. 149884793 – Pág. 3). Sendo assim, o pedido deve ser indeferido.

Quanto ao mérito do debate, reputo necessária a intimação da agravada para que apresente resposta nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Com a manifestação da agravada ou decorrido o prazo *in albis*, tomemos autos conclusos para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026814-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SUPERMERCADOS IRMÃOS LOPES S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA SERGIO - SP151597-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por **SUPERMERCADOS IRMÃOS LOPES S/A** (Num. 146426474 – Pág. 1/6) contra decisão que julgou prejudicado o recurso (Num. 145079167 – Pág. 1/2).

Alega a embargante que a decisão embargada padece dos vícios da “omissão, obscuridade e/ou erro material” em razão da necessidade de continuidade do recurso com relação ao pedido de que os reflexos das decisões proferidas no mandado de segurança nº 5005763-47.2020.4.03.6119 alcancem a matriz e todas as filiais da agravante. Sustenta que em relação à matéria atinente à legitimidade para impetrar o mandado de segurança e à extensão dos efeitos da decisão nele proferida, não pode ser considerado prejudicado o presente agravo de instrumento em decorrência da sentença proferida no feito de origem.

Intimada a se manifestar, a agravante nada requereu (Num. 149681381 – Pág. 1).

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos e as alegações trazidas pelo embargante, não vislumbro na decisão embargada qualquer vício que autoriza a oposição de embargos declaratórios, nos termos do artigo 1.022, II do CPC.

Nos termos do artigo 203, § 1º do CPC, sentença é a forma de pronunciamento do Juiz que põe fim à fase cognitiva do processo. Nestas condições, tendo sido proferida sentença no feito de origem denegando a segurança pleiteada não há que se falar no prosseguimento de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de liminar.

Diversamente, eventual insatisfação da agravante com os termos do julgado originário deverá ser desafiada pela via recursal da apelação, nos termos do artigo 1.009 *caput*, do CPC.

Inexistente, portanto, os vícios apontados pela embargante, aos embargos declaratórios opostos pela agravante deve ser negado provimento.

Face ao exposto, conheço dos presentes embargos de declaração e **lhes nego provimento**, nos termos da fundamentação supra, mantendo-sea decisão embargada tal como lançada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016469-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: LUIZ ANTONIO NUNES

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO CARLOS DE OLIVEIRA MARTINS - SP76969-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o inteiro teor do r. despacho proferido no processo eletrônico em epígrafe (ID **150032445**) para fins de publicação:

"ID nº 143007197: a EMPRESA GESTORA DE ATIVOS S/A – EMGEA S/A requer a alteração do polo passivo, para constar a EMGEA ao invés da CEF.

Intimada, a apelante não concorda com a substituição.

A EMGEA não integra a relação jurídica processual. Em que pese a existência do contrato firmado entre a Caixa e a EMGEA mencionado na petição, quem figura na demanda como parte é a Caixa.

Observo que no caso o artigo 109, §1º proibe a sucessão das partes caso a parte contrária não consinta, o que ocorre no caso.

Assim, indefiro a alteração do polo passivo.

Providencie a Secretaria a inclusão da EMGEA como terceiro interessado para fins de recebimento da intimação desta decisão, devendo, após a publicação, excluir a EMGEA do sistema.

Intimem-se."

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033886-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: INTERVALOR PROMOCÃO DE VENDAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA PASCHOALINI - SP329321-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 150149241: Proceda a parte agravante à regularização do recolhimento das custas processuais, nos termos da Resolução nº 138/2017 (Anexo II, itens 1.1 e 1.3) da Presidência do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no prazo de dois dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033945-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ALFATEST IND E COM. DE PRODUTOS ELETRÔNICOS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO SILVA GOMES - SP342159-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ALFATEST IND. E COM. DE PRODUTOS ELETRÔNICOS S/A** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade de créditos tributários decorrentes da exclusão da contribuição do empregado/autônomo e do Imposto de Renda da base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Alega a agravante que para a incidência das contribuições previdenciárias não basta que haja remuneração, sendo necessário que a remuneração seja destinada exclusivamente a retribuir o trabalho em caráter de contraprestação. Sustenta que o IRRF e a Contribuição Previdenciária a cargo do Empregado devem ser excluídos da base de cálculo da Contribuição a cargo do Empregador, vez que os respectivos valores não podem ser entendidos como remuneração do empregado, sendo destinados à Receita Federal.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Ao tratar da Seguridade Social e seu financiamento, o artigo 195 da Constituição Federal estabeleceu o seguinte:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I – do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II – do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III – sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV – do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar: (...)

(negritei)

A Lei nº 8.212/91, por sua vez ao dispor sobre a organização da Seguridade Social e instituir o Plano de Custeio, dispôs em seu artigo 22:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I – vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II – para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

III – vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços;

(...)

§ 2º Não integram a remuneração as parcelas de que trata o § 9º do art. 28.

(...)

(negritei)

Da análise dos dispositivos constitucional e legal extrai-se que as contribuições em debate têm como base de cálculo “a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título”. Nestas condições, a base de cálculo das contribuições é constituída pelos valores transferidos pela empresa aos empregados a título de remuneração, paga ou creditada, independente de seu título, e somente em momento seguinte é que deste montante são descontados pelo empregador por expressa previsão legal valores relativos ao Imposto de Renda e à contribuição devida pelo empregado.

Registro, por pertinente, que para apuração da base de cálculo da contribuição previdenciária o legislador ordinário estabeleceu no artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91 as parcelas que não integram a remuneração, nelas não se incluindo o IRRF e a contribuição a cargo do segurado empregado, como pretende a agravante. Ao enfrentar o tema, esta E. Corte Regional recentemente assim decidiu:

“AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIO E SOBRE A REMUNERAÇÃO, O QUE ENGLoba AS PARCELAS DE IRRF E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO EMPREGADO/AUTÔNOMO, VERBAS ESTAS ÚLTIMAS DECOTADAS DO PRÓPRIO TRABALHADOR, POR DISPOSIÇÃO LEGAL – DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA – IMPROVIMENTO À APELAÇÃO. O raciocínio privado é totalmente equivocado, vênias todas, de modo que suas próprias razões recursais soterram a tese que defende. Afirma o polo contribuinte: “Como exposto, o art. 195, I, “a”, da Constituição da República outorga competência à União para instituir a cobrança de contribuições incidentes sobre a “folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, às pessoas físicas que prestem serviços às empresas, mesmo sem vínculo empregatício”. A Lei nº. 8.212/91, como já demonstrado, estabelece como base de cálculo das contribuições em exame o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho. Em síntese, as contribuições devem incidir sobre os pagamentos efetuados às pessoas físicas, em contraprestação ao trabalho, mesmo sem vínculo empregatício.”. **Se a contribuição incide sobre a “folha de salário” e sobre a “remuneração”, evidente haja contribuição sobre o valor “cheio” do quanto repassado ao empregado, excetuadas as verbas de natureza indenizatória, sobre as quais a própria legislação prevê exclusão. Os descontos, atinentes a IRRF e a contribuição previdenciária a cargo do empregado/autônomo, a se situarem no rol de tributação do operário, as quais incidem sobre verba remuneratória, portanto o ônus do decote, por se tratar de imposição legal, a ser suportado unicamente pelos obreiros. Se a parte impetrante paga R\$ 1.000,00 a um seu empregado, verba remuneratória, sobre ela deverá incidir a quota patronal previdenciária, sendo que o desconto de IRRF e de contribuição social do trabalhador a se cuidar de ato sucessivo e, cuja “perda”, por disposição legal, a ser experimentada exclusivamente pelos operários. Assim, os R\$ 1.000,00 foram pagos em função da contraprestação do trabalho, portanto tributáveis pela quota previdenciária patronal; se há tributação por parte do empregado/autônomo, tal a respeitar a legalidade tributária, cujo sujeito tributário a ser outro, claramente. A tentativa recorrente de não pagar contribuição sobre o valor da remuneração integral a veementemente desvirtuar os conceitos de folha de salário e remuneração, sendo que a consequência desta exegese a ensejar prejuízos ao trabalhador, explica-se. Para fins de cálculo de benefícios previdenciário, considera-se o salário de contribuição, qual seja, aquele importe exemplificativo de R\$ 1.000,00; se prosperasse a tese apelante, o salário de contribuição não seria os mil reais, mas o valor líquido descontado o IRRF e a contribuição previdenciária, matematicamente explanando, afinal o que pretende o polo impetrante a ser a exclusão de tributação de tais rubricas, assim haveria patente contribuição a menor, pelo empregador. A incidência de IRRF e de contribuição previdenciária a cargo do empregado/autônomo a orbitar no rol de obrigações legais dos obreiros, sem nada interferir a responsabilidade de o ente patronal efetuar recolhimento sobre a totalidade da verba remuneratória que paga ao trabalhador. Improvimento à apelação. Denegação da segurança.”** (negritei)

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, ApCiv/SP
5011413-40.2017.4.03.6100, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, e – DJF3 10/05/2019)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000054-21.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CELIA MATTOS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JORCASTA CAETANO BRAGA - SP297262-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, COMANDO DAAERONÁUTICA

DESPACHO

ANALISADO EM SEDE DE PLANTÃO JUDICIÁRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CELIA MATTOS DOS SANTOS** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que fosse determinado à agravada que se abstinisse de praticar qualquer ato que importe na redução da pensão militar recebida pela agravante.

Alega a agravante que em dezembro de 2020 recebeu missiva do Comando da Aeronáutica comunicando-lhe a redução do valor da pensão que recebe desde 2012. Defende a legalidade dos valores recebidos, afirmando que foi recebido inicialmente o valor correspondente ao soldo pago ao Terceiro-Sargento, resultante da evolução de uma graduação a partir da graduação de Taifeiro-Mor, patente que possuía seu falecido cônjuge. Contudo, com o advento da Lei nº 12.158/2009, o militar obteve o acesso à graduação de suboficial, mantendo o benefício do artigo 50, II da Lei nº 6.880/1980 e artigo 34 da MP 2.215/2001 por contar com de trinta anos de serviço, passando a perceber proventos calculado com base no posto de Segundo-Tenente. Defende, ainda, a decadência do direito de a Administração revisar a pensão paga à agravante.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A Resolução nº 71/2009 do E. Conselho Nacional de Justiça estabelece quais as situações de urgência que autorizam a apreciação do pedido em regime excepcional de plantão judiciário, *verbis*:

Art. 1º O plantão judiciário, em primeiro e segundo graus de jurisdição, conforme a previsão regimental dos respectivos Tribunais ou juízos, destina-se exclusivamente ao exame das seguintes matérias:

I – pedidos de habeas corpus e mandados de segurança em que figurar como coator autoridade submetida à competência jurisdicional do magistrado plantonista;

II – medida liminar em dissídio coletivo de greve;

III – comunicações de prisão em flagrante;

IV – apreciação dos pedidos de concessão de liberdade provisória;

V – em caso de justificada urgência, de representação da autoridade policial ou do Ministério Público visando à decretação de prisão preventiva ou temporária;

VI – pedidos de busca e apreensão de pessoas, bens ou valores, desde que objetivamente comprovada a urgência;

VII – medida cautelar, de natureza cível ou criminal, que não possa ser realizada no horário normal de expediente ou de caso em que da demora possa resultar risco de grave prejuízo ou de difícil reparação;

VIII – medidas urgentes, cíveis ou criminais, da competência dos Juizados Especiais a que se referem as Leis nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e nº 10.259, de 12 de julho de 2001, limitadas às hipóteses acima enumeradas.

IX – medidas protetivas de urgência previstas na Lei nº 11.340/2006, independentemente do comparecimento da vítima ao plantão, sendo suficiente o encaminhamento dos autos administrativos pela Polícia Civil.

§ 1º O plantão judiciário não se destina à reiteração de pedido já apreciado no órgão judicial de origem ou em plantão anterior; nem à sua reconsideração ou reexame ou à apreciação de solicitação de prorrogação de autorização judicial para escuta telefônica.

§ 2º As medidas de comprovada urgência que tenham por objeto o depósito de importância em dinheiro ou valores só poderão ser ordenadas por escrito pela autoridade judiciária competente e só serão executadas ou efetivadas durante o expediente bancário normal, por intermédio de servidor credenciado do juízo ou de outra autoridade, por expressa e justificada delegação do juiz.

§ 3º Durante o plantão, não serão apreciados pedidos de levantamento de importância em dinheiro ou valores nem liberação de bens apreendidos.

No caso dos autos, a agravante não logrou demonstrar a urgência necessária para a apreciação do pleito em regime excepcional de plantão judiciário.

Com efeito, o documento Num. 43709438 – Pág. 9/10 do processo de origem revela que em 03.11.2020 a Diretoria de Administração do Pessoal do Comando da Aeronáutica encaminhou à agravante a Carta nº 639/GP-SDVP/36304 comunicando a redução da pensão por ela recebida, bem como concedendo prazo de 20 dias para apresentação de defesa.

Todavia, como anotado pelo juízo de origem, não há informação acerca da data de recebimento da missiva, tampouco se foi apresentada defesa administrativa e, ainda, se há decisão final acerca da efetiva redução da pensão.

Considerando, portanto, não ter sido comprovada a urgência necessária para apreciação do pedido em plantão judiciário, entendo que é o caso de se aguardar a retomada dos trabalhos para regular submissão do pedido ao e. Desembargador Federal Relator.

Sendo assim, comesteio no quanto disposto no artigo 1º da Resolução CNJ nº 71/2009, entendo que o presente pedido não pode ser apreciado em plantão.

Encaminhe-se o feito ao e. Relator quando da retomada dos trabalhos forenses.

Int.

São Paulo, 5 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000046-44.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FERNANDO VANILTO LOPES, KATIA MARIA GOMES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOICE CORREA SCARELLI - SP121709-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOICE CORREA SCARELLI - SP121709-N

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ANALISADO EM SEDE DE PLANTÃO JUDICIÁRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FERNANDO VANILTO LOPES E KATIA MARIA GOMES** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou aos agravantes que comprovassem o cumprimento da tutela concedida, nos seguintes termos:

“Intime-se a CEF a esclarecer, de maneira definitiva, se houve a amortização de valores decorrentes da utilização do FGTS da parte autora. Os demonstrativos acostados à sua manifestação (id 42425383) não deixam este aspecto claro.

Outrossim, a parte autora deverá demonstrar o cumprimento da tutela concedida nos autos, comprovando que vem realizando os depósitos mensais. Anoto o prazo de 15 (quinze) dias para manifestação.

Não demonstrado o cumprimento, ou no silêncio, venham conclusos para revogação da tutela.

Int.”

(negrito original)

Alegam os agravantes que embora tenha sido concedida medida *instituto litis* no feito de origem determinando a suspensão do leilão do imóvel, a agravada descumpriu a decisão judicial levando o bem a leilão por duas vezes e afirmam que em razão de arrematação – posteriormente anulada – foram obrigados a desocupar o bem e alugar outro imóvel no mesmo condomínio, arcando com as respectivas despesas. Argumentam que, além disso, a agravada não cumpriu a determinação de emissão dos boletos das parcelas vincendas, tampouco para informar os valores efetivamente devidos e, ainda, para providenciar o restabelecimento do fornecimento de gás, água e eletricidade que havia sido cortado.

Sustentam que, por fim, a agravada apresentou o valor total devido de R\$ 155.696,27, sendo intimados a se manifestar sobre tais cálculos, bem como comprovar o cumprimento da decisão antecipatória inicialmente proferida que lhes havia determinado que continuassem a depositar judicialmente as parcelas no valor exigido pelo banco até o momento em que a CEF voltasse a emitir os boletos. Defendem que não há mora imputável aos agravantes e que a agravada continua desobedecendo as ordens proferidas pelo juízo de origem, especialmente para informar os valores efetivamente devidos e emitir os boletos para pagamentos das parcelas desde 2017.

Pugnampela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

A Resolução nº 71/2009 do E. Conselho Nacional de Justiça estabelece quais as situações de urgência que autorizam a apreciação do pedido em regime excepcional de plantão judiciário, *verbis*:

Art. 1º O plantão judiciário, em primeiro e segundo graus de jurisdição, conforme a previsão regimental dos respectivos Tribunais ou juízos, destina-se exclusivamente ao exame das seguintes matérias:

I – pedidos de habeas corpus e mandados de segurança em que figurar como coator autoridade submetida à competência jurisdicional do magistrado plantonista;

II – medida liminar em dissídio coletivo de greve;

III – comunicações de prisão em flagrante;

IV – apreciação dos pedidos de concessão de liberdade provisória;

V – em caso de justificada urgência, de representação da autoridade policial ou do Ministério Público visando à decretação de prisão preventiva ou temporária;

VI – pedidos de busca e apreensão de pessoas, bens ou valores, desde que objetivamente comprovada a urgência;

VII – medida cautelar, de natureza cível ou criminal, que não possa ser realizada no horário normal de expediente ou de caso em que da demora possa resultar risco de grave prejuízo ou de difícil reparação;

VIII – medidas urgentes, cíveis ou criminais, da competência dos Juizados Especiais a que se referem as Leis nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e nº 10.259, de 12 de julho de 2001, limitadas às hipóteses acima enumeradas.

IX – medidas protetivas de urgência previstas na Lei nº 11.340/2006, independentemente do comparecimento da vítima ao plantão, sendo suficiente o encaminhamento dos autos administrativos pela Polícia Civil.

§ 1º O plantão judiciário não se destina à reiteração de pedido já apreciado no órgão judicial de origem ou em plantão anterior, nem à sua reconsideração ou reexame ou à apreciação de solicitação de prorrogação de autorização judicial para escuta telefônica.

§ 2º As medidas de comprovada urgência que tenham por objeto o depósito de importância em dinheiro ou valores só poderão ser ordenadas por escrito pela autoridade judiciária competente e só serão executadas ou efetivadas durante o expediente bancário normal, por intermédio de servidor credenciado do juízo ou de outra autoridade, por expressa e justificada delegação do juiz.

§ 3º Durante o plantão, não serão apreciados pedidos de levantamento de importância em dinheiro ou valores nem liberação de bens apreendidos.

No caso dos autos, a agravante não logrou demonstrar a urgência necessária para a apreciação do pleito em regime excepcional de plantão judiciário.

Com efeito, a decisão agravada não somente determinou que os agravantes comprovassem cumprimento da decisão *in itinere* proferida no feito de origem no prazo de 15 dias (Num. 43545682 – Pág. 1 do processo de origem), inexistindo notícia de que tenha revogado a decisão que antecipou os efeitos da tutela.

Considerando que nos termos do artigo 220¹, *caput* do CPC os prazos processuais estão suspensos até 20 de janeiro, entendo que é o caso de se aguardar a retomada dos trabalhos para regular submissão do pedido ao e. Desembargador Federal Relator.

Sendo assim, com esteio no quanto disposto no artigo 1º da Resolução CNJ nº 71/2009, entendo que o presente pedido não pode ser apreciado em plantão.

Encaminhe-se o feito ao e. Relator quando da retomada dos trabalhos forenses.

Int.

São Paulo, 5 de janeiro de 2020.

1 Art. 220. Suspende-se o curso do prazo processual nos dias compreendidos entre 20 de dezembro e 20 de janeiro, inclusive.

(...)

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032420-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: WALTER BARBOSA DOS SANTOS, MONICA FERNANDES GONCALVES CARVALHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIA CORREA DE AQUINO - SP279781-A, RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS - SP298953-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIA CORREA DE AQUINO - SP279781-A, RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS - SP298953-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CONSTRUTORA METROCASA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO ANDRE CARDOSO DE ARAUJO - SP279455-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão do(s) advogado(s) no cabeçalho do documento ID: 148877906 (decisão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães), procedo a(s) sua(s) intimação nos termos abaixo reproduzidos:

D E C I S Ã O

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **WALTER BARBOSA DOS SANTOS** e **MONICA FERNANDES GONCALVES CARVALHO** em face da decisão que, nos ação de rescisão de contrato c/c indenização material, ajuizada em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** e **CONSTRUTORA METROCASA LTDA**, indeferiu a tutela pleiteada, objetivando que as requeridas se abstenham de enviar qualquer cobrança ou mesmo inscrever o nome dos Autores nos cadastros de inadimplentes.

Em suas razões recursais, a parte agravante alega que a decisão é suscetível de causar aos Agravantes lesão grave e de difícil reparação, tendo em vista que pretendem a rescisão do contrato de compra e venda, de modo que fazem jus à suspensão das parcelas.

Assevera que manifestou sua vontade em rescindir os contratos, inclusive entrou em contato com as Agravadas antes da propositura da demanda, solicitando a rescisão e informando os motivos do pleito, a fim de atender o requisito estampado na Portaria 488, do Ministério das Cidades.

É o breve relatório. Decido.

Com efeito, a concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (NCPC, art. 300).

Não vislumbro, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos para o deferimento do pedido de antecipação da tutela recursal.

A questão abordada nos autos que deram origem ao presente recurso diz respeito à hipótese de rescisão contratual pleiteada pelos compradores de imóvel ao argumento de que não foram devidamente informados sobre as condições de financiamento.

Verifico que os autores, ora agravantes, celebraram com a CEF e a construtora METROCASA, na data de 11/07/2019, “contrato de compra e venda de terreno e mútuo para construção de unidade habitacional, alienação fiduciária em garantia, fiança e outras obrigações - Programa Minha Casa, Minha Vida (PMCMV) - Recursos do FGTS”.

Não há notícia nos autos nada que demonstre que tenha havido qualquer irregularidade no que restou livremente pactuado entre as partes.

Desse modo, não vejo qualquer fundamento para que se imponha à CEF ou à construtora a rescisão dos contratos celebrados entre as partes e/ou a devolução das quantias pagas.

No caso, como bem assinalado na decisão agravada ao concluir que: “não restou comprovado nos autos eventual atraso na entrega da obra ou vícios construtivos e/ou, ainda, que a CEF tenha deixado de disponibilizar à construtora quantias mensais devidas na fase de construção, conforme evolução do cronograma físico-financeiro do empreendimento. Também não há demonstração de que a cobrança de prestações são excessivamente onerosas, o que afasta a possibilidade de resolução contratual, com base nos arts. 475 e 478 do Código Civil, respectivamente.”

Anoto, por oportuno, que a Portaria nº 488, de 18 de julho de 2017, do Ministério das Cidades, trata dos casos de distrato por solicitação do beneficiário, dispondo sobre a regulamentação da rescisão dos contratos de beneficiários de unidades habitacionais do Programa Minha Casa Minha Vida (PMCMV), quando financiadas com recursos do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), o que não é a hipótese dos autos.

Para corroborar o entendimento adotado, colaciono os seguintes julgados:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. VALIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. RESILIÇÃO DO CONTRATO. DEVOUÇÃO DAS PRESTAÇÕES JÁ PAGAS. ARTIGO 53 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR: INAPLICABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no Código de Defesa do Consumidor (CDC) aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Tal proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, de modo que o mutuário efetivamente comprove a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

2. Não se trata de hipótese de contrato firmado entre o Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), representado pela Instituição Financeira Oficial Federal, e a pessoa física, mas, sim, de contrato de compra e venda e mútuo com alienação fiduciária em garantia no Sistema Financeiro da Habitação (SFH), no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida (PMCMV) e do Programa de Apoio à Produção de Habitações com Recursos do FGTS. Não comportam aplicação, portanto, as disposições da Portaria nº 488/2017, do Ministério das Cidades.

3. A norma do artigo 53, do CDC, por sua vez, visa a evitar o enriquecimento injustificado do vendedor, que comumente ocorre quando, diante da inadimplência do comprador, retoma o imóvel e nada devolve ao comprador em relação às parcelas já pagas.

4. Não há como aplicar a referida norma do diploma consumerista em desfavor do mutuante em contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH). Firmado o contrato de compra e venda, a CEF entrega o valor financiado ao vendedor do imóvel. As prestações que recebe não são a contrapartida da venda, mas sim do financiamento. A possível retomada do imóvel não decorre da rescisão da compra e venda, mas sim de eventual adjudicação em procedimento de execução, judicial ou extrajudicial.

5. Honorários advocatícios de sucumbência majorados para 11% (onze por cento) do valor atualizado da causa, na forma do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, observada a condição suspensiva de exigibilidade decorrente da concessão do benefício da gratuidade de justiça.

6. Negado provimento ao recurso de apelação. – grifo nosso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. RESCISÃO CONTRATUAL. TEORIA DA IMPREVISÃO. TEORIA DA QUEBRADA BASE OBJETIVA DO CONTRATO. INAPLICABILIDADE.

- A agravante celebrou, com a Caixa Econômica Federal (CEF), em 02/09/2016, contrato de compra e venda de imóvel, mútuo e alienação fiduciária em garantia no SFH – carta de crédito individual FGTS/Programa Minha Casa Minha Vida – CCFGTS/PMCMV – SFH com utilização do FGTS, tendo como valor da compra e venda R\$ 120.000,00; valor do financiamento R\$ 105.152,02, a ser pago em 360 prestações, sendo o valor da primeira prestação R\$ 897,00.

- Tendo em vista a superveniente impossibilidade financeira de pagar as parcelas do contrato, em razão de desemprego, pretende a rescisão contratual, com a suspensão da exigibilidade das parcelas vincendas, além da devolução do valor pago até o momento.

- A Portaria nº 488/2017, do Ministério das Cidades, trata da hipótese de distrato por solicitação dos beneficiários de unidades habitacionais do Programa Minha Casa Minha Vida financiadas com recursos do Fundo de Arrendamento Residencial, o que não é o caso do contrato objeto da demanda.

- Não estando comprovadas, prima facie, irregularidades no que inicialmente restou pactuado, não se mostra possível o acolhimento da pretensão da agravante.

- As dificuldades financeiras da devedora não geram enriquecimento da credora, impedindo a adoção da Teoria da Imprevisão (dependente de circunstância superveniente, inesperada e inevitável) e da Teoria da Quebra da Base Objetiva do contrato (art. 6º, do CDC, para qual o fato superveniente poderia ter sido previsto, bastando a quebra do seu equilíbrio intrínseco, destruindo a equivalência entre prestações).

- É pacífico o entendimento no sentido de que, havendo inadimplência, é legítima a inclusão do nome do devedor em cadastros de proteção ao crédito, pois tal conduta não constitui ato ilícito (Lei n. 8.078/1990, art. 43; Código Civil de 2002, art. 188, I).

- Agravo de instrumento improvido. – grifo nosso.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002077-71.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 15/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/05/2020)

Deste modo, ausente a prova inequívoca da verossimilhança das alegações da parte autora, descabe a antecipação da tutela.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido liminar.

Intime-se a agravada para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012350-79.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: ROGERIO VINICIUS FERREIRA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LUIZ BARBOSA MAGRI - SP301473-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID. 143879074: Tendo em vista o julgamento da apelação e considerando que contra o acórdão não foi interposto recurso, nada há a prover por este Relator, devendo a Secretaria proceder à baixa dos autos, lançando as certidões cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029882-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DOS ADVOGADOS DO GRUPO ELETROBRAS - AAGE

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZA RAPIZO BOSQUE - RJ222152

AGRAVADO: METSO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu pedido de reserva de numerário, a ser decotado do montante a ser levantado pela exequente e respectivos advogados, para fazer frente aos honorários advocatícios devidos à executada.

Alegou, em suma, que: (1) a medida busca assegurar a efetividade da prestação jurisdicional, especialmente por se tratar de verba de natureza alimentar; (2) sendo possível o levantamento semcaução de verbas alimentares, conforme artigo 521, I, CPC, cabível a reserva, por se tratar de medida menos gravosa; e (3) em sede de agravo de instrumento, foram majorados os honorários para 3% do valor da condenação (R\$ 349.599,69), devendo ser este o valor reservado.

DECIDO.

Não cognição perfunctória própria do presente processual, não se verificam satisfeitos os requisitos condicionantes do efeito suspensivo pleiteado.

Com efeito, o *periculum in mora* apto a exigir decisão precária antecipatória de tutela é caracterizado pela existência de gravame desmedido, específico, iminente e de difícil ou impossível reparação, a concretizar-se antes do julgamento meritório do recurso.

Contudo, na espécie, a consulta aos autos de origem indica que, neste momento, não há risco de perecimento do direito suscitado. Com efeito, os valores em nome da Eletrobrás outrora bloqueados foram transferidos não para a agravada (exequente), mas para conta à disposição do Juízo na CEF, aberta especificamente para recebimento do numerário. Nesta linha, para além de pedido de reconsideração da agravante da decisão agravada, diante da mudança superveniente de cenário fático (por força do julgamento dos agravos de instrumento 5001576-20.2020.4.03.0000 e 5000121-20.2020.4.03.0000), há solicitação da União de penhora no rosto dos autos dos valores a serem levantados pela exequente (além de nova solicitação de vista), todos conclusos à apreciação do Juízo de origem.

Assim, não se avista perigo iminente à utilidade do provimento requerido nestes autos.

Ante o exposto, nesta análise preliminar, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 05 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029882-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DOS ADVOGADOS DO GRUPO ELETROBRAS - AAGE

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZA RAPIZO BOSQUE - RJ222152

AGRAVADO: METSO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu pedido de reserva de numerário, a ser decotado do montante a ser levantado pela exequente e respectivos advogados, para fazer frente aos honorários advocatícios devidos à executada.

Alegou, em suma, que: (1) a medida busca assegurar a efetividade da prestação jurisdicional, especialmente por se tratar de verba de natureza alimentar; (2) sendo possível o levantamento sem caução de verbas alimentares, conforme artigo 521, I, CPC, cabível a reserva, por se tratar de medida menos gravosa; e (3) em sede de agravo de instrumento, foram majorados os honorários para 3% do valor da condenação (R\$ 349.599,69), devendo ser este o valor reservado.

DECIDO.

Não cognição perfunctória própria do presente processual, não se verificam satisfeitos os requisitos condicionantes do efeito suspensivo pleiteado.

Com efeito, o *periculum in mora* apto a exigir decisão precária antecipatória de tutela é caracterizado pela existência de gravame desmedido, específico, iminente e de difícil ou impossível reparação, a concretizar-se antes do julgamento meritório do recurso.

Contudo, na espécie, a consulta aos autos de origem indica que, neste momento, não há risco de perecimento do direito suscitado. Com efeito, os valores em nome da Eletrobrás outrora bloqueados foram transferidos não para a agravada (exequente), mas para conta à disposição do Juízo na CEF, aberta especificamente para recebimento do numerário. Nesta linha, para além de pedido de reconsideração da agravante da decisão agravada, diante da mudança superveniente de cenário fático (por força do julgamento dos agravos de instrumento 5001576-20.2020.4.03.0000 e 5000121-20.2020.4.03.0000), há solicitação da União de penhora no rosto dos autos dos valores a serem levantados pela exequente (além de nova solicitação de vista), todos conclusos à apreciação do Juízo de origem.

Assim, não se avista perigo iminente à utilidade do provimento requerido nestes autos.

Ante o exposto, nesta análise preliminar, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 05 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028476-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: DORMA SISTEMAS DE CONTROLES PARA PORTAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO INACIO CORREIA - SP49990

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que indeferiu o pedido de levantamento de valores em nome do advogado da agravante, exigindo que fosse indicada conta bancária de sua própria titularidade.

Alegou-se, em suma, que a procuração juntada aos autos confere poderes para receber e dar quitação, e que o requerimento está de acordo com o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional de 24/04/2020.

DECIDO.

Pelo exame dos autos de origem, verifica-se que a decisão que rejeitou os embargos de declaração inicialmente opostos na origem pela ora recorrente (ID 38659200) foi publicada em 23/09/2020. Contudo, o presente recurso foi protocolado apenas em 16/10/2020, após transcorrido o prazo legal de 15 dias úteis, que findou em 15/10/2020.

Tal conclusão é, inclusive, corroborada por registro do próprio sistema de processamento eletrônico que, na aba "expedientes" do feito de base, registra que o prazo de 15 dias para manifestação das partes a respeito da decisão agravada (contado em referência à publicação da decisão integrativa a respeito dos aclaratórios manejados) encerrava-se às 23:59:59 do dia 15/10/2020.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000058-58.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: BANCO CITIBANK S A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 246/2767

DECISÃO

Vistos em plantão judiciário, recebido nesta data a partir da redistribuição às 17:28:56 horas.

A apreciação de pedido de tutela de urgência em caráter precário durante o recesso judiciário exige subsunção da matéria versada nos autos às hipóteses previstas na regulamentação própria do Conselho Nacional de Justiça, bem como a demonstração concreta de gravame desmedido, de difícil ou impossível reparação ou reversão, a concretizar-se ainda durante tal período.

Não se avista tal *periculum in mora* qualificado na espécie. A urgência suscitada diz respeito à impossibilidade de renovação de certidão de regularidade fiscal (afirmando-se que a última emitida venceria na data de hoje), o que comprometeria a possibilidade de participação em licitações que "*irão ocorrer nos próximos dias (Doc. 11)*".

Contudo, para além do fato de a certidão indicada nos autos ("Documento 03", ID. 150810552) registrar validade até 08/09/2020 (o que indicaria em princípio que o dano alegado já seria a tempos conhecido e tolerado), observa-se que o mencionado documento de número 11 contém apenas cópias de publicação de diário oficial de 2019 (a fazer cogitar tratar-se de indicação de certame já ocorrido, à míngua de qualquer detalhamento), bem como de editais que, por outro lado, não indicam datas da ocorrência de cada fase dos procedimentos respectivos (ID. 150810562).

Assim, ausente prova inequívoca e concreta de que há dano imediato e desmedido pela indisponibilidade de certidão de regularidade fiscal, dada a falta de demonstração de necessidade de apresentação do documento em qualquer data específica, não se verifica urgência de tal magnitude a justificar a apreciação precária do pedido de tutela, *inaudita altera parte*, horas antes do encerramento do plantão de recesso judiciário, em detrimento da possibilidade análise do caso diretamente pelo Juízo natural determinado pela distribuição do recurso, a partir já de amanhã.

Desta maneira, aguarde-se o breve retorno das atividades regulares da Corte, para apreciação do pleito pelo relator originário do recurso, disponibilizando-se estes autos ao gabinete respectivo de maneira incontinenti.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator em plantão judiciário

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000070-72.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: EVERSYS CONTROLS, FIRE & SECURITY DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: IASKARA DECZKA MORSCH DE SOUZA - SP415417

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos em plantão judiciário.

Trata-se de agravo de instrumento protocolizado durante o período de recesso judiciário e distribuído a este plantonista em razão de ser o próprio relator sorteado do feito.

DECIDO.

Não se constatando urgência imediata que exija apreciação do mérito do feito em caráter acautelatório impreterivelmente ainda durante o plantão de recesso judiciário, que se encerra na data de hoje, aguarde-se o decurso do prazo regulamentar para juntada de comprovante de recolhimento das custas judiciais (artigo 2º-A, § 2º da Resolução PRES/TRF3 138/2017).

Após os registros pertinentes, tomem conclusos de imediato os autos, *pele fluxo regular de tramitação processual do PJe*.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033359-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: ANDREIA FIGUEIREDO LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL FIGUEIREDO NUNES - SP239243-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento em execução fiscal, interposto originalmente perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Dada a ausência do recolhimento correto das custas recursais perante a Justiça Federal, nos termos da Resolução PRES nº 138/2017 (ID. 149542913), intime-se a agravante para que promova, no prazo de 5 (cinco) dias, a regularização do presente recurso, sob pena de deserção.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029498-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: F.G.R.SILVA BUFFETE EVENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento ao indeferimento do pedido de ingresso das recorrentes no polo passivo dos autos de base (mandado de segurança 5013539-58.2020.4.03.6100) na qualidade de assistentes simples (ou, subsidiariamente, litisconsorciais) da União.

Foi requerida a concessão de assistência judiciária gratuita.

DECIDO.

Sendo o saneamento da exigibilidade de custas processuais condicionante da prestação jurisdicional, impõe-se o exame preliminar do pedido de gratuidade de Justiça formulado.

Em se tratando de pessoa jurídica, a concessão da assistência judiciária gratuita exige a demonstração da impossibilidade de custeio das despesas processuais, nos termos da Súmula 481/STJ, questão presentemente positivada no artigo 99, § 3º, CPC/2015.

Neste sentido:

AINTARESP 440.609, Rel. Min. ISABEL GALLOTTI, DJE 14/10/2019: "AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL FAVORÁVEL. NECESSIDADE DE PROVA DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INDEFERIMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PERDAS E DANOS. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME FÁTICO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. 1. "Nos termos da jurisprudência desta Corte, a concessão do benefício de gratuidade da justiça à pessoa jurídica somente é possível quando comprovada a precariedade de sua situação financeira, inexistindo, em seu favor, presunção de insuficiência de recursos" (AgInt nos EDcl no AREsp 912.784/BA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 27.6.2019). 2. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, de forma fundamentada, não se configurando omissão, contradição ou negativa de prestação jurisdicional. 3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ). 4. Agravo interno a que se nega provimento.

Sucedo que, ainda que as agravantes sejam entidades sem fins lucrativos, não se demonstrou a impossibilidade em arcar com as custas judiciais. Não se confunde a inexistência de distribuição de lucros aos associados com a falta de capital para exercício das atividades da pessoa jurídica, como se deriva incidentalmente do teor do referido verbete 481 do Superior Tribunal de Justiça ("faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais").

Com efeito, o próprio objeto da demanda revela que as agravantes possuem substancial receita advinda das contribuições ora questionadas, infirmo qualquer presunção apriorística de indisponibilidade de recursos financeiros. Nestas circunstâncias, prevalece que o valor das custas referentes ao presente recurso não é elevado e não poderia, por si só, prejudicar o regular funcionamento das atividades das recorrentes.

Ante o exposto, indefiro o pedido de assistência judiciária gratuita.

Intimem-se as agravantes a recolher o preparo no prazo legal, sob pena de deserção.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029498-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento ao indeferimento do pedido de ingresso das recorrentes no polo passivo dos autos de base (mandado de segurança 5013539-58.2020.4.03.6100) na qualidade de assistentes simples (ou, subsidiariamente, litisconsorciais) da União.

Foi requerida a concessão de assistência judiciária gratuita.

DECIDO.

Sendo o saneamento da exigibilidade de custas processuais condicionante da prestação jurisdicional, impõe-se o exame preliminar do pedido de gratuidade de Justiça formulado.

Em se tratando de pessoa jurídica, a concessão da assistência judiciária gratuita exige a demonstração da impossibilidade de custeio das despesas processuais, nos termos da Súmula 481/STJ, questão presentemente positivada no artigo 99, § 3º, CPC/2015.

Neste sentido:

AINTARESP 440.609, Rel. Min. ISABEL GALLOTTI, DJE 14/10/2019: "AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL FAVORÁVEL. NECESSIDADE DE PROVA DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INDEFERIMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PERDAS E DANOS. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME FÁTICO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. 1. "Nos termos da jurisprudência desta Corte, a concessão do benefício de gratuidade da justiça à pessoa jurídica somente é possível quando comprovada a precariedade de sua situação financeira, inexistindo, em seu favor, presunção de insuficiência de recursos" (AgInt nos EDcl no AREsp 912.784/BA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 27.6.2019). 2. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, de forma fundamentada, não se configurando omissão, contradição ou negativa de prestação jurisdicional. 3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ). 4. Agravo interno a que se nega provimento.

Sucedendo que, ainda que as agravantes sejam entidades sem fins lucrativos, não se demonstrou a impossibilidade em arcar com as custas judiciais. Não se confunde a inexistência de distribuição de lucros aos associados com a falta de capital para exercício das atividades da pessoa jurídica, como se deriva incidentalmente do teor do referido verbete 481 do Superior Tribunal de Justiça ("faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais").

Com efeito, o próprio objeto da demanda revela que as agravantes possuem substancial receita advinda das contribuições ora questionadas, infringindo qualquer presunção apriorística de indisponibilidade de recursos financeiros. Nestas circunstâncias, prevalece que o valor das custas referentes ao presente recurso não é elevado e não poderia, por si só, prejudicar o regular funcionamento das atividades das recorrentes.

Ante o exposto, indefiro o pedido de assistência judiciária gratuita.

Intimem-se as agravantes a recolher o preparo no prazo legal, sob pena de deserção.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: MAGSUL INDUSTRIA MECANICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento pelo qual se requer ingresso das recorrentes na relação processual dos autos de base (mandado de segurança 5022298-11.2020.4.03.6100) na qualidade de assistentes simples (ou, subsidiariamente, litisconsorciados) da União, bem como, no mérito, reforma da concessão parcial de liminar, que suspendeu a exigibilidade de contribuições ao SEBRAE, INCRA, SESI e SENAI acima do teto de base de cálculo de vinte salários-mínimos.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso é manifestamente inadmissível.

Com efeito, compulsando os autos de base, observa-se que este agravo de instrumento foi interposto antes do protocolo do próprio pedido de ingresso na lide perante o Juízo *a quo*, ainda pendente de apreciação.

Ora, nestes termos, as agravantes não são, ao momento, partes processuais no *mandamus* de origem. Logo, não possuem legitimidade processual para interposição de recurso.

Neste sentido (grifos nossos):

AgInt no AREsp 930.556, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 19/12/2017: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL, PELA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO, CONTRA O REFERIDO DECISUM, POR QUEM NÃO COMPÕE A RELAÇÃO PROCESSUAL. ILEGITIMIDADE ATIVA RECURSAL. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO. I. Agravo interno ajuizado contra decisão monocrática publicada em 09/08/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/73. II. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança, impetrado pela parte agravada contra ato do Presidente do Departamento de Trânsito do Estado de Pernambuco - DETRAN/PE, a fim de obter o CRLV de seu veículo, sem a necessidade de recolhimento das multas, indicadas na inicial do writ. O acórdão manteve a sentença, que concedera a segurança. III. Interposto Agravo em Recurso Especial, pela autarquia estadual, contra a decisão que inadmitira o Recurso Especial, não foi ele conhecido, em face da incidência da Súmula 182/STJ. IV. O Agravo interno, interposto contra o decisum que não conheceu do Agravo em Recurso Especial, foi interposto pelo Estado de Pernambuco, que não compõe a relação processual. Nesse contexto, o presente Agravo interno não merece ser conhecido, em face da ilegitimidade ativa recursal do Estado de Pernambuco. V. Na forma da jurisprudência do STJ, "o recurso foi interposto por pessoa que não é parte na relação processual, relevando ilegitimidade ativa recursal" (STJ, AgInt no AREsp 955.256/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/04/2017). VI. Agravo interno não conhecido."

Veja-se que, embora as razões de agravo suscitem e pretendam o reconhecimento da possibilidade de ingresso das recorrentes na lide como assistentes, o exame da matéria nesta sede não é possível, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, não conheço do recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031621-07.2020.4.03.0000

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em cumprimento de sentença condenatória em danos morais, determinou a incidência de juros de mora a partir da citação, fixando honorários advocatícios pelo acolhimento parcial das impugnações.

Alegou-se, em suma, que o termo inicial dos juros de mora deve ser o arbitramento dos danos morais, em conformidade com o determinado pela sentença condenatória e de acordo com o artigo 240 do CPC e os artigos 396, 397 e 407 do Código Civil, e que os honorários devem ser fixados em 10% sobre o valor em que a exequente sucumbiu.

Foi requerida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

Na sumária cognição cabível ao presente recurso, constata-se que as razões recursais reúnem os requisitos necessários à concessão da tutela liminar pleiteada.

O Superior Tribunal de Justiça determinou, no REsp 1.485.260, que versou sobre indenização por danos morais em virtude de perseguição política na ditadura militar, que os juros moratórios e correção monetária, conforme critérios previstos no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, devem incidir a partir do arbitramento em segunda instância do *quantum* indenizatório.

Veja-se:

“Por fim, no que diz respeito à postulada violação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), razão assiste à União. Na espécie, e como regra geral nas condenações pecuniárias impostas à Fazenda Pública, a atualização monetária e a compensação da mora deverão observar os parâmetros estipulados no referido dispositivo legal, e não como disposto no acórdão recorrido (que fixou o termo inicial dos juros moratórios na data do evento danoso e, quanto à correção monetária, confirmou o INPC estabelecido na sentença).”

Ante o exposto, dá-se parcial provimento ao recurso especial, para que ao montante indenizatório concedido ao autor (R\$ 150.000,00) sejam aplicados, a contar de seu arbitramento em segunda instância, os critérios de juros e correção monetária previstos no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.”

Neste sentido tem se orientado esta Turma:

ApCiv 5008393-07.2018.4.03.6100; Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS; e - DJF3 Judicial 1 21/09/2020: “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONSECTÁRIOS LEGAIS. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil. 2. De início, há que se reconhecer que o acórdão deixou de analisar o pedido trazido pelo embargante na petição inicial, no que tange à incidência de juros moratórios “desde o evento danoso, na base de 0,5% (meio por cento) ao mês até a entrada em vigor do atual Código Civil e, a partir de então, na base de 1% (um por cento) ao mês, conforme disposto nas Súmulas 43e 54do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente”. 3. Conquanto o embargante não tenha reiterado expressamente tal pedido em suas razões recursais, o fez de forma implícita, quando requereu o julgamento procedente da ação, com a condenação da União ao pagamento de indenização por danos morais e aos ônus da sucumbência, na forma do pedido formulado na inicial, de modo que não há se falar em inovação recursal. 4. A Turma julgadora, por sua vez, se limitou a consignar que os consectários legais serão aplicados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, sem, no entanto, apreciar o tema nos moldes em que requerido pelo autor, ora embargante, o que, de fato, configura omissão. 5. O STJ firmou o entendimento do informativo de jurisprudência nº 581, a partir do julgamento do REsp 1.485.260/PR, em 02.06.2015, de relatoria do Ministro Sérgio Kukina, segundo o qual, nas condenações impostas à Fazenda Pública a título de danos morais decorrentes de perseguição política durante a ditadura militar, haverá a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária e compensação da mora, a partir da data do arbitramento da indenização em segunda instância. 6. Logo, aplicando-se a jurisprudência dominante do Tribunal Superior acerca do tema, o termo inicial dos juros de mora e da correção monetária será a partir da data do arbitramento da indenização em segunda instância, de forma que o índice a ser aplicado para os juros moratórios seja aquele da remuneração da caderneta de poupança e para a correção monetária seja o IPCA-E, de acordo com o REsp 1.492.221, julgado sob o rito dos repetitivos. 7. Note-se que os índices a serem aplicados à hipótese dos autos correspondem àqueles previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, como estabelecido no acórdão, não sendo cabível, à vista disso, a incidência de juros de mora na forma como pleiteada pelo embargante. 8. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento.”

Assim, sem prejuízo da análise exauriente do mérito do recurso, a tempo e modo, pela Turma, verifica-se, a princípio, a relevância do direito alegado, bem como o *periculum in mora* decorrente da breve expedição de ofícios requisitórios. Assim, cabível a concessão de tutela antecipada pleiteada.

Ante o exposto, defiro o pedido de natureza cautelar formulado para suspender a decisão agravada até o julgamento final do agravo de instrumento.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031816-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: MESQUITA NETO, ADVOGADOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS SOARES ANTUNES - SP115828-A

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento pelo qual se requer ingresso das recorrentes na relação processual dos autos de base (mandado de segurança 5021979-43.2020.4.03.6100) na qualidade de assistentes simples (ou, subsidiariamente, litiscorsorciais) da União, bem como, no mérito, reforma da concessão parcial de liminar, que suspendeu a exigibilidade de contribuições a terceiros acima do teto de base de cálculo de vinte salários-mínimos, excluído o salário-educação.

Foi requerida a concessão de assistência judiciária gratuita.

DECIDO.

Sendo o saneamento da exigibilidade de custas processuais condicionante da prestação jurisdicional, impõe-se o exame preliminar do pedido de gratuidade de Justiça formulado.

Em se tratando de pessoa jurídica, a concessão da assistência judiciária gratuita exige a demonstração da impossibilidade de custeio das despesas processuais, nos termos da Súmula 481/STJ, questão presentemente positivada no artigo 99, § 3º, CPC/2015.

Neste sentido:

AINTARESP 440.609, Rel. Min. ISABEL GALLOTTI, DJE 14/10/2019: "AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL FAVORÁVEL. NECESSIDADE DE PROVA DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INDEFERIMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PERDAS E DANOS. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME FÁTICO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. 1. "Nos termos da jurisprudência desta Corte, a concessão do benefício de gratuidade da justiça à pessoa jurídica somente é possível quando comprovada a precariedade de sua situação financeira, inexistindo, em seu favor, presunção de insuficiência de recursos" (AgInt nos EDcl no AREsp 912.784/BA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 27.6.2019). 2. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, de forma fundamentada, não se configurando omissão, contradição ou negativa de prestação jurisdicional. 3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ). 4. Agravo interno a que se nega provimento.

Sucedo que, ainda que as agravantes sejam entidades sem fins lucrativos, não se demonstrou a impossibilidade em arcar com as custas judiciais. Não se confunde a inexistência de distribuição de lucros aos associados com a falta de capital para exercício das atividades da pessoa jurídica, como se deriva incidentalmente do teor do referido verbete 481 do Superior Tribunal de Justiça ("faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais").

Com efeito, o próprio objeto da demanda revela que as agravantes possuem substancial receita advinda das contribuições ora questionadas, infirmando qualquer presunção apriorística de indisponibilidade de recursos financeiros. Nestas circunstâncias, prevalece que o valor das custas referentes ao presente recurso não é elevado e não poderia, por si só, prejudicar o regular funcionamento das atividades das recorrentes.

Ante o exposto, indefiro o pedido de assistência judiciária gratuita.

Intimem-se as agravantes a recolher o preparo no prazo legal, sob pena de deserção.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032925-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: DEJALMIRA NUNES DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: NALIGIA CANDIDO DA COSTA - SP231467-A, LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que indeferiu a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à agravante pessoa física, por auferir salário bruto de R\$ 4.872,00.

Alegou, em suma, que seus rendimentos mensais líquidos são de R\$ 2.520,25, sendo quase totalmente comprometido por despesas fixas, e que a declaração de pobreza é prova incontroversa da hipossuficiência. Aduziu que os gastos mensais regularmente incorridos tomam seus rendimentos insuficientes para arcar com os custos da demanda judicial, ante o elevado valor da causa.

DECIDO.

Sendo o saneamento da exigibilidade de custas processuais condicionante da prestação jurisdicional, impõe-se o exame preliminar do pedido de gratuidade de Justiça formulado.

Neste intuito, observa-se que o Código de Processo Civil positivou o entendimento de que se presume verdadeira a alegação de hipossuficiência formulada por pessoa física.

No presente caso, além da declaração de pobreza, a agravante instruiu o pedido com holerite e comprovantes de despesas que revelam alto comprometimento da renda mensal documentada.

Ante o exposto, sem prejuízo da análise meritória do feito pela Turma, sob crivo do contraditório, defiro a antecipação de tutela requerida, concedendo assistência judiciária gratuita à agravante e suspendendo a decisão agravada.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030548-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES DE SOUZA LESTINGE

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS TAVARES DE SA - SP236098-A

DECISÃO

Vistos.

Considerando o deferimento do pedido liminar deduzido no agravo de instrumento 5031621-07.2020.4.03.0000, para suspender a mesma decisão atacada neste feito, e que ambos os feitos devem ser julgados simultaneamente, resta prejudicado o pedido congênere deduzido nestes autos.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5027684-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

RECORRENTE: FRESENIUS MEDICAL CARE LTDA

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de requerimento de antecipação de tutela em pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta nos embargos de devedor 5001050-71.2020.4.03.6105.

Sustentou-se, em síntese, que o débito em cobro é originado de rejeição de aproveitamento extemporâneo de crédito de IPI que, contudo, foi utilizado de acordo com a regulamentação do Fisco para tanto (Parecer Normativo CST 511/1971, Solução de Consulta Cosita 369/2017 e Solução de Consulta Cosit 74/2017).

Alegou-se a existência de urgência decorrente da possibilidade de liquidação de carta-fiança apresentada para garantia do Juízo.

Em 29/12/2020 foi reiterado o pedido de antecipação de tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Como consabido, a concessão de tutela recursal em caráter precário exige a demonstração de relevância jurídica do quanto suscitado, bem como a demonstração da existência de dano iminente, específico, desmedido e de difícil ou impossível reparação a se concretizar ainda antes do julgamento meritório do feito.

Sucedo que tal *periculum in mora* resta ausente na espécie, ao menos ao momento. Com efeito, embora aparentemente olvidado pela recorrente na manifestação de ID. 150493882, o exame dos autos da execução fiscal de referência (autos 5005967-70.2019.4.03.6105) revela que, ainda em **30/11/2020**, foi prolatada decisão que determinou que a garantia prestada apenas poderia ser liquidada como trânsito em julgado dos embargos à execução 5005967-70.2019.4.03.6105:

"(...)

Neste cenário, tendo em vista a desautorização legal para que se opere a destinação do numerário antes do julgamento definitivo, entendo que possibilitar a liquidação da carta de fiança assemelha-se, s.m.j, a impor ao devedor uma substituição da garantia prestada de forma originária, frise-se, já aceita anteriormente pelo credor, na modalidade em que apresentada, assentida em seus termos e condições.

*Diante do quanto exposto, reputo apropriado e razoável, a fim de assegurar maior segurança jurídica, **manter a garantia** ofertada na presente execução fiscal, até o trânsito em julgado dos Embargos à Execução nº 5001050-71.2020.4.03.6105, a ela vinculados."*

Vale notar, inclusive, que a União já registrou ciência desta decisão (ID. 43645906), sem indicativo de irrisignação, embora ainda em curso, a rigor, o prazo recursal respectivo. De toda a forma, eventual pretensão de modificação da decisão acima em sede de agravo de instrumento ensejaria, de toda a forma, a reunião dos processos para julgamento conjunto, de modo que mesmo nesta elucubração não se vislumbra qualquer gravame iminente a se impor sobre a executada.

Ante ao exposto, indefiro a antecipação de tutela recursal.

Publique-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5016367-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

REQUERENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.012, § 4º, do CPC, ao recurso de apelação interposto contra sentença que declarou litispendência em relação à parte dos processos administrativos, pois já discutidos em ações anulatórias ajuizadas anteriormente, e, quanto aos remanescentes, julgou improcedentes os embargos à execução fiscal com alegação de nulidade do procedimento administrativo, do auto de infração e da imposição de multa por infração metrológica.

DECIDO.

Com efeito, o presente incidente perdeu o objeto, ante o julgamento, na sessão de 23/09/2020, da apelação 5001504-67.2019.4.03.6111.

Neste sentido a jurisprudência:

SusApel 0012416-19.2016.4.03.0000, Rel. Juíza Conv. DENISE AVELAR, e-DJF3 11/04/2018: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, § 3º, I, DO CPC. JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO PREJUDICADO.1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.012, § 3º, I, do CPC, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente. 2. Pedido de efeito suspensivo e agravo interno prejudicados."

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, CPC, julgo prejudicado o presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5016372-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

REQUERENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) REQUERENTE: CELSO DE FARIAMONTEIRO - SP138436-A
REQUERIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

DECISÃO

À vista da certidão retro (ID 134870205), verifica-se que este feito é réplica do pedido de efeito suspensivo à apelação 5016367-91.2020.4.03.0000, o primeiro a ser protocolado.

Logo, tanto pela preclusão consumativa como pelo vedação decorrente do princípio da unirecorribilidade, o presente recurso é manifestamente inadmissível (v.g., AgRg no AREsp 1426730/SP, Rel. Min. DJe 23/04/2019).

Ante o exposto, não conheço do recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Publique-se.

Oportunamente, archive-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031764-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: K.F. INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS EIRELI - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS CIPRESSO BORGES - SP172059-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento em execução fiscal, interposto originalmente perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Dada a ausência do recolhimento correto das custas recursais à Justiça Federal, nos termos da Resolução PRES nº 138/2017 (ID. 147857014), intime-se a agravante para que promova, no prazo de 5 (cinco) dias, a regularização do presente recurso, sob pena de deserção.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014442-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS, MUNICIPIO DE ILHA SOLTEIRA, RIO PARANÁ ENERGIA S.A, JOSE DA SILVA PEREIRA, TEREZINHA DE JESUS BARROSO PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO CORCIOLI MIGUEL - SP208565

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ABBY - RJ134676

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS LOURENCO - SP61076-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS LOURENCO - SP61076-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo a Ação Civil Pública originária retomado sua marcha processual, após sua digitalização, com despacho do MM Juízo da 1.ª Vara Federal de Andradina, determinando a intimação da União Federal e do IBAMA para se manifestarem acerca da necessidade, levantada pelo Ministério Público Federal, de que seja suscitado conflito negativo de competência, manifeste-se a agravante se ainda remanesce seu interesse no julgamento deste recurso.

Int.

São Paulo, 4 de dezembro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000069-87.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: FLAVIO DE FREITAS FARIA NETTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO SABINO POMPEO - SP324281

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos em plantão judicial (2ª Seção).

Agravo de instrumento interposto por FLAVIO DE FREITAS FARIA NETTO contra a decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a ocorrência de dissolução irregular da empresa, acolheu o pleito de redirecionamento do feito executivo em relação ao ora agravante e determinou o bloqueio de ativos financeiros via BACENJUD.

O agravante sustenta, em síntese, a nulidade do ato citatório; a impossibilidade de desconsideração da personalidade jurídica; a onerosidade excessiva decorrente do bloqueio de valores, bem como que a ordem de bloqueio vai contra as determinações das autoridades durante a pandemia da COVID-19.

Pugna pela concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Há pedido de efeito suspensivo.

Dispõe o artigo 71, § 1º, do Regimento Interno desta Corte, que durante o recesso serão decididos apenas os pedidos de liminar em mandado de segurança, liberdade provisória ou sustação de ordem de prisão e demais medidas urgentes.

Além disto, em Resolução CATRF3R de nº 122, de 23 de dezembro de 2020, restou consignado que:

“Art. 3.º A atuação do Tribunal no plantão judiciário restringe-se ao exame das seguintes matérias:

I - pedidos de habeas-corpus e mandados de segurança em que figurar como coatora autoridade submetida à competência jurisdicional do magistrado plantonista;

II - comunicações de prisão em flagrante e pedidos de concessão de liberdade provisória;

III - em caso de justificada urgência, representação da autoridade policial ou do Ministério Público visando à decretação de prisão preventiva ou temporária;

IV - pedidos de busca e apreensão de pessoas, bens ou valores, desde que objetivamente comprovada a urgência;

V - tutela de urgência cautelar, de natureza cível ou medida cautelar, de natureza criminal, que não possa ser realizada no horário normal de expediente ou de caso em que da demora possa resultar risco de grave prejuízo ou de difícil reparação;

VI - medidas urgentes, cíveis ou criminais, da competência dos Juizados Especiais a que se referem as Leis nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e nº 10.259, de 12 de julho de 2001, limitadas às hipóteses acima enumeradas”.

Sucedendo que a hipótese dos autos não justifica seu conhecimento excepcional em regime de plantão porquanto não se afigura capaz de gerar lesão grave e de difícil reparação, inexistindo risco de ineficácia da decisão a ser tomada pelo relator, até mesmo porque, a partir de amanhã (07/01/2021), retorna o expediente normal desta Corte.

Além disto, o feito originário tramita por meio físico na Justiça Estadual de Sorocaba/SP e o presente recurso não foi instruído com as peças necessárias ao seu exame. É de se destacar, inclusive, que nem mesmo a cópia da decisão recorrida foi apresentada.

Sendo assim, oportunamente remetem-se os autos ao eminente relator sorteado.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031725-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE TECNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA TOMITA - SP357229-A, BRUNA CRISTINA DE LIMA PORTUGAL - SP377164-A, RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550-A, TACIANE DA SILVA - SP368755-A, ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES - SP239411-A

AGRAVADO: CHERRI FAVERO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto pelo Inmetro em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu pedido de realização de pesquisa por meio dos sistemas RECEITANET/INFOJUD, a fim de viabilizar a localização e a penhora de bens do executado, ao fundamento de que o requerimento não é claro no que pretende, tendo em vista pedir simplesmente "a expedição de ofício eletrônico ao Sistema INFOJUD, visando a execução da dívida".

Alega que esgotadas as diligências constantes dos autos do processo em epígrafe, o exequente não possui outros meios para obter informações da relação de bens do contribuinte, senão por meio do Poder Judiciário, bem como que ao indeferir o pedido de acesso à relação dos bens declarados à Secretaria da Receita Federal do Brasil pelo executado, o MM. Magistrado "a quo" teria afrontado o disposto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

O art. 5º, inciso X, da Constituição Federal vigente, dá espeque ao direito de sigilo de privacidade, protegendo a inviolabilidade da intimidade e, conseqüentemente, os dados econômicos de cunho pessoal constantes do sistema financeiro, o que não deve ser afastado senão em situações especiais, onde se patenteie relevante interesse para a administração da Justiça.

Ressalte-se que os interesses tutelados pelo Poder Judiciário não se confundem, necessariamente, com os do exequente, não sendo cabível que se coloque todo o organismo judiciário e o sistema financeiro nacional a serviço do credor, apenas para localizar o endereço do devedor ou seus bens, não competindo ao Judiciário diligenciar pela parte.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte regional:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DILIGÊNCIA DE INTERESSE DE CREDOR.

1 - A requisição de informações referentes ao débito existente incumbe ao exequente, não cabendo ao Poder Judiciário diligenciar o que é de interesse da parte.

2 - Agravo improvido."

(AG Nº 94.03.060923-0-SP, 2ª Turma, Rel. Des.Fed. CELIO BENEVIDES, v.u., DJ 28/06/1995)."

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS POSSIBILIDADES DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DOS EXECUTADOS PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. POSSIBILIDADE.

O inciso X, do art. 5º, da CF/1988, garante o direito à inviolabilidade da intimidade do cidadão. Nesse passo, os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso que não deve ser afastado, a não ser em situações especiais nas quais se vislumbre relevante interesse da Justiça.

É perfeitamente possível a requisição à Receita Federal, para que forneça cópias das declarações de rendas da executada e seu sócio-co-responsável, desde que plenamente demonstrado que restaram esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de construção, suficientes à garantia do crédito e prosseguimento da execução. Precedentes do STJ e desta Corte.

Deve-se destacar que, desde o ajuizamento da ação fiscal (19/10/2001) até o pedido de expedição de ofício à Receita Federal (31/10/2003), a União tem diligenciado no sentido de localizar bens passíveis de construção.

Agravo de instrumento provido"

(TRF/3ª, 3ª Turma, AG nº 2003.03.00.079629-2, rel. Des. Fed. Márcio Moraes, unânime, j. em 27.08.2009, DJU de 15.09.2009, p. 113)."

Somente é possível a requisição de informações através do sistema INFOJUD, quando comprovada prévia diligência junto aos Cartórios de Imóveis e DETRAN para localizar o devedor e seus bens.

Aliás, esta tem sido a orientação emanada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, *verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À RECEITA FEDERAL. NÃO ESGOTADAS PELO AGRAVANTE A TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que a requisição judicial apenas se justifica desde que haja intransponível barreira para a obtenção dos dados solicitados por meio da via extrajudicial e, bem assim, a demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para tanto, o que se não deu na espécie, ou, pelo menos, não foi demonstrado.

2. Falecendo demonstração cabal de que foram exauridas, sem êxito, as vias administrativas para obtenção de informações necessárias à confecção da conta, não há como acolher a pretensão recursal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento com aplicação de multa" (AgRg no AREsp 327.826/PA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013).

" AGRADO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.

2. Agravo regimental provido" (AgRg no REsp 1.135.568/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 28/05/2010)

Tem incidência, portanto, a Súmula nº 83 deste Superior Tribunal de Justiça: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial."

(REsp 1313065/RS, Rel. Min. RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, julgado em 28/08/2013, DJe 05/09/2013)

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INFORMAÇÕES SOBRE BENS A SEREM PENHORADOS - REQUISIÇÃO - SIGILO BANCÁRIO - QUEBRA - IMPOSSIBILIDADE EM PROCESSO ADMINISTRATIVO.

- A obtenção de informações sobre a existência ou não de bens a serem penhorados é obrigação do exequente.

- O juiz da execução fiscal só deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao hacem após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens.

- Recurso improvido."

(REsp nº 206963/ES, 1ª Turma, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 28/06/1999)."

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CABIMENTO - PREQUESTIONAMENTO - EXCLUSÃO DE MULTA - SÚMULA Nº 98 DO STJ - EXECUÇÃO FISCAL - INFORMAÇÕES SOBRE BENS A SEREM PENHORADOS - REQUISIÇÃO.

Omissis.

O juiz da execução fiscal só deve deferir o pedido de expedição de ofício à Receita Federal, ao Banco Central e às demais instituições detentoras de informações sigilosas sobre o executado após a exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obtê-las para encontrar o executado e seus bens.

Recurso parcialmente provido."

(REsp 282.717/SP, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 11/12/2000)."

"EXECUÇÃO FISCAL - hacemJUD - OFÍCIO AO BANCO CENTRAL VISANDO A LOCALIZAÇÃO DE BENS DOS DEVEDORES - EXCEPCIONALIDADE - PRECEDENTES - ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS - SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte admite, excepcionalmente, o cabimento de expedição de ofício às instituições detentoras de informações sigilosas em que se busque a obtenção de dados a respeito da localização de bens do devedor; quando esgotadas as vias ordinárias para encontrá-los. Precedentes.

2. Se o Tribunal a quo não se pronuncia com relação ao esgotamento das vias ordinárias, esta Corte não o fará por se tratar de matéria fático-probatória. Súmula 7/STJ. Portanto, não foi caracterizada a ilegalidade do hacemJUD no caso.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 1067260/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/09/2008, DJe 07/10/2008)."

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE DILIGÊNCIA PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS A ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. IMPROVIMENTO.

I. Não se mostra cabível pedido de expedição de ofícios a órgãos da administração pública com o objetivo de serem fornecidas informações sobre o devedor sem que o credor tenha emvidado esforços para tanto. Precedentes.

II. A ausência de similitude fática entre os casos confrontados impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "e" do permissivo constitucional. Agravo improvido."

(AGA 200601533397, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, 30/09/2008)."

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. INFOJUD. IMPROPRIEDADE. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. NECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO. - Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que a obtenção de informações sobre a localização do devedor ou de bens penhoráveis é de responsabilidade da parte credora, competindo-lhe esgotar todas as diligências particulares à sua disposição, tais como consultas ao Detran, Cartório de Registro de Imóveis, Declarações sobre Operações Imobiliárias - DOI/RFB, entre outras. - A intervenção do Poder Judiciário para a utilização de sistemas como o infojud (dados armazenados na Receita Federal) e o RENAJUD (dados sobre veículos) é medida excepcional e somente se justifica na hipótese de comprovado insucesso do credor em suas buscas. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional. - Não restaram esgotadas as diligências a cargo da exequente, uma vez que não foram consultados registros de cartório de imóveis, INFOSEG, ARISP e DETRAN, bem como as declarações de operações imobiliárias (DOI), as quais prescindem de expedição de ofício à SRF e, assim, constituem providências que podem ser realizadas extrajudicialmente. - Destacadas as recentes decisões monocráticas colhidas dos Agravos de Instrumento nºs. 2014.03.00.018760-1 e 2014.03.00.006210-5, respectivamente, exaradas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nabarrete e Alda Bastos, as quais comungam do citado posicionamento jurisprudencial da Corte Superior. - As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida. - Não vislumbrado qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada. - Agravo legal improvido. (TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI 00145274420144030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2015, Relator: Des. Federal Mônica Nobre).

"PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DE DECLARAÇÃO DE BENS E PESQUISA VIA RENAJUD. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS POR PARTE DO CREDOR.

1. Como regra, a localização do devedor e de seus bens incumbe ao credor. Possível, todavia, a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal, quando esgotados pelo credor os meios para sua localização.

2. Não evidenciado o esgotamento das diligências possíveis no sentido da localização de bens livres e desembaraçados, seja porque não houve tentativa de busca de bens de todos os devedores, seja porque cumpria ainda ao credor o empreendimento de esforços, com relação a todos os réus, perante outras instituições, inclusive públicas. Ausente excepcionalidade justificadora da intervenção do Judiciário junto à Receita Federal. 3. Agravo legal não provido."

No presente caso, não foi demonstrada que foram empreendidas inúmeras diligências ao alcance do agravante visando localizar bens do agravado, constata-se que apenas foram requeridos e deferidos a utilização do sistema Bacenjud e Renajud, razão pela qual é de ser indeferido o requerimento de informações via sistema RECEITA NET/INFONJUD.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5000066-35.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: RICARDO CRISTIANO SANCHES RAMOS
IMPETRANTE: DENILSON MIOTTO

Advogado do(a) PACIENTE: DENILSON MIOTTO - SP416673

IMPETRADO: PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO BERNARDO DO CAMPO SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Denilson Miotto em favor de RICARDO CRISTIANO SANCHES RAMOS, objetivando a suspensão do inquérito policial nº 5004968-20.2020.403.6126, que tramita perante a Delegacia de Repressão a Crimes Fazendários (DELEFAZ), distribuído ao Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Santo André/SP.

Consta dos autos que inquérito policial foi instaurado a partir da Representação Fiscal para Fins Penais nº 10909.720635/2020-14, noticiando a suposta prática dos crimes tipificados nos arts. 299 e 334, ambos do Código Penal, pelo representante legal da empresa RC Ramos Informática, sediada em Santo André/SP, que teria praticado a interposição fraudulenta de terceiros na operação de importação, em 04/04/2019.

O impetrante sustenta, em síntese, não haver justa causa para o prosseguimento da investigação em razão da insignificância da conduta perpetrada, já que o suposto prejuízo de R\$ 6.613,79 aos cofres públicos é irrisório e não justifica uma possível ação penal.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista que a Justiça Federal está em recesso e em regime de plantão para a decisão de questões urgentes, não verifico a ocorrência da alegada ameaça no caso em análise.

Em conformidade com a Resolução CA TRF3 nº 501/2014, serão decididos os pedidos de liminar em mandado de segurança, liberdade provisória ou sustação de ordem de prisão e demais medidas urgentes, hipóteses não configuradas neste *writ*.

Dessa forma, após o término do recesso, encaminhem-se os autos ao Relator Desembargador Federal para as providências que entender cabíveis.

Int.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5000065-50.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 263/2767

IMPETRANTE: GILMAR ZOCCHIO
PACIENTE: CLEBER SANTA ROSA SILVA

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus*, comedido liminar, impetrado de próprio punho por **CLEBER SANTA ROSA SILVA**, contra ato do Juízo Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto/SP, nos autos da ação penal nº 0010888-84.2010.403, alegando prescrição da pretensão executória.

Preliminarmente, em razão de a impetração deste *habeas corpus* ser apresentada de próprio punho pelo paciente, sem a dedução de defesa técnica ou a apresentação de documentos que possam motivar a análise do presente *writ*, intime-se a Defensoria Pública da União para providenciá-la, apresentando as razões da impetração e documentos que entender necessários.

Int.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001950-39.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ESTADO DE SAO PAULO, UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
PROCURADOR: ESTADO DE SAO PAULO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA DA REPÚBLICA-EM SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ANALUIZA BOULOS RIBEIRO NOBRE FRANCO - SP246607-A

APELADO: C. D. O. C.

Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA MARIA WOLFF DE QUADROS MORO - PR24715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001950-39.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ESTADO DE SAO PAULO, UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
PROCURADOR: ESTADO DE SAO PAULO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA DA REPÚBLICA-EM SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ANALUIZA BOULOS RIBEIRO NOBRE FRANCO - SP246607-A

APELADO: C. D. O. C.

Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA MARIA WOLFF DE QUADROS MORO - PR24715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação destinada a viabilizar o fornecimento gratuito de medicamento com registro na ANVISA (Miglustat – Zavesca 100g).

A r. sentença (ID 77939369) julgou o pedido inicial procedente e condenou as rés ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 8% (oito por cento) do valor da causa.

Determinou, ainda, o recolhimento, pela União, do valor devido a título de multa diária por atraso no cumprimento da tutela de urgência.

A União, apelante (ID 77939383), requer a reforma da r. sentença. Aporta violação ao Protocolo Clínico e das Diretrizes Terapêuticas, do Ministério da Saúde: o medicamento seria fornecido pelo SUS, tão-só, para pacientes entre 18 e 70 anos. Argumenta com o princípio da reserva do possível.

Requer a redução dos honorários advocatícios, a serem fixados por equidade: o proveito econômico seria inestimável.

Pugna pelo afastamento da multa diária. A demora no cumprimento da tutela de urgência seria justificada pela necessidade de cumprimento de diversas providências administrativas. Subsidiariamente, requer a redução do valor.

Contrarrazões (ID 77939397).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 127954008).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001950-39.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ESTADO DE SAO PAULO, UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

PROCURADOR: ESTADO DE SAO PAULO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA DA REPÚBLICA-EM SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ANALUIZA BOULOS RIBEIRO NOBRE FRANCO - SP246607-A

APELADO: C. D. O. C.

Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA MARIA WOLFF DE QUADROS MORO - PR24715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação".

O Supremo Tribunal Federal interpretou a norma. Não fez restrição por critério de idade, sexo ou situação econômica. Comprometeu, na execução dela, todos os entes governamentais. Legitimou a exigência de medicamento sob a condição - única - representada pela correlação entre a doença e a cura ou, quando menos, a redução dos danos à saúde. Confira-se:

"1. No julgamento de mandado de segurança, o Tribunal a quo, com apoio no art. 196 da Constituição Federal, determinou ao Estado de Goiás que fornecesse gratuitamente à Marília Prudente Neves, substituída processualmente pelo Ministério Público estadual, medicamento para o tratamento de transtorno afetivo bipolar. Dessa decisão recorre extraordinariamente o Estado de Goiás, alegando, em síntese, violação aos arts. 196 e 197 da Constituição Federal, por serem normas de conteúdo programático. Negou-se trânsito ao apelo extremo por meio da decisão de fl. 228, contra a qual foi interposto o presente agravo de instrumento.

2. Sem razão o agravante. Adoto as palavras do eminente Ministro Celso de Melo, no RE 271.286-AgR, para refutar o argumento relativo à eficácia da norma constitucional que garante o direito à vida e à saúde, verbis: "O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional incoerente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever; por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado." (Grifou-se) Saliento, ainda, que obstáculos de ordem burocrática ou orçamentária, até porque os Estados regularmente possuem programas de distribuição de remédios, não podem ser entraves ao cumprimento de preceito constitucional que garante o direito à vida, conforme entendimento da Primeira Turma desta Corte: "DIREITO À SAÚDE. ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE PERMITIU A INTERNAÇÃO HOSPITALAR NA MODALIDADE "DIFERENÇA DE CLASSE", EM RAZÃO DAS CONDIÇÕES PESSOAIS DO DOENTE, QUE NECESSITAVA DE QUARTO PRIVATIVO. PAGAMENTO POR ELE DA DIFERENÇA DE CUSTO DOS SERVIÇOS. RESOLUÇÃO N.º 283/91 DO EXTINTO INAMPS. O art. 196 da Constituição Federal estabelece como dever do Estado a prestação de assistência à saúde e garante o acesso universal e igualitário do cidadão aos serviços e ações para sua promoção, proteção e recuperação. O direito à saúde, como está assegurado na Carta, não deve sofrer embaraços impostos por autoridades administrativas, no sentido de reduzi-lo ou de dificultar o acesso a ele. (...) Recurso não conhecido." (RE 226.835, rel. Min. Ilmar Galvão)

3. Em face do exposto, nego seguimento ao agravo.

Publique-se.

Brasília, 3 de agosto de 2005".

(STF, decisão monocrática, AI nº 522.579-7, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03/08/2005, DJU 19/08/2005).

"Agravo de instrumento de decisão que inadmitiu RE, a, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul assim ementado (f. 182): "APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO À SAÚDE. ESCLEROSE MÚLTIPLA. MOLÉSTIA GRAVE. MEDICAÇÃO DE USO CONTÍNUO. FALTA DE CONDIÇÕES PARA COMPRÁ-LA. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. RESSARCIMENTO DE GASTOS FEITOS POR MOTIVO DE OMISSÃO DO ESTADO. 1. Direito à saúde. O direito à saúde emana diretamente de norma constitucional auto-aplicável. Independe de previsão orçamentária e de licitação. Exegese do art. 1º da Lei 1.533/51, combinado com os arts. 6º, 194, caput e parágrafo único, e 196, da CF, art. 241 da CE e art. 1º da Lei-RS 9.908/93. 2. Se, após articulado o pedido na esfera administrativa, o paciente, por motivo de omissão do Estado e premido pela urgência, foi obrigado a comprar o medicamento com dinheiro emprestado, faz jus ao ressarcimento. De outro modo, esvazia-se a garantia constitucional. Omitindo-se, o Estado constrange o paciente a contrair empréstimo para comprar o medicamento. Comprado assim o medicamento, libera-se do ressarcimento a pretexto de que o paciente o fez porque não precisava de ajuda. Isso é se beneficiar com a própria omissão, o que vai de encontro ao princípio da moralidade afirmado pelo art. 37 caput da CF. 3. Desprovida uma apelação, provida outra e no mais sentença confirmada em reexame necessário." Alega o RE violação do art. 196, da Constituição. É inviável o RE. (...)".

(STF, decisão monocrática, AI nº 562561, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 29/11/2005, DJU 14/12/2005).

"Trata-se de agravo de instrumento de decisão que inadmitiu recurso extraordinário (art. 102, III, a, da Constituição) interposto de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul cuja ementa tem o seguinte teor (fls. 07): "MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE REMÉDIO PELO ESTADO. HEPATITE C CRÔNICA. DEVER DO ESTADO. OBSERVÂNCIA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À LEI ESTADUAL Nº 9.908/93. Sendo dever do Estado garantir a saúde física e mental dos indivíduos e comprovada nos autos a necessidade do impetrante de receber o medicamento requerido, imperiosa a concessão da segurança para que o ente estatal forneça a medicação tida como indispensável à vida e à saúde do beneficiário. Exegese que se faz do disposto nos artigos. 196, 200 e 241, X, da Constituição Federal, e Lei nº 9.908/93. Segurança concedida." 2. Alega o estado do Rio Grande do Sul que o acórdão recorrido viola o art. 5º, LXIX, da Constituição - porquanto ausente a "demonstração da liquidez e certeza do direito postulado" - e o art. 196 - dispositivo que encerra norma de eficácia contida, de modo que "as ações de saúde somente podem ser levadas a efeito pelo Poder Público nos precisos termos em que a legislação estabeleça o seu regime jurídico, igualitariamente". 3. Sem razão a parte recorrente". (...).

(STF, decisão monocrática, AI 564978, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 24/11/2005, DJU 06/12/2005).

"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, na instância de origem, indeferiu processamento de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e assim ementado: "MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE. PEDIDO DE CUSTEIO DE EXAME DE RESSONÂNCIA MAGNÉTICA QUE NÃO CONSTA DA LISTA DOS EXAMES FORNECIDOS PELO SUS. A Saúde é direito de todos e dever do Estado - art. 196 da Constituição Federal. Norma de aplicação imediata. Responsabilidade do poder público. Os serviços de saúde são de relevância pública e de responsabilidade do Poder Público. Necessidade de preservar-se o bem jurídico maior que está em jogo: a própria vida. Aplicação dos arts. 5º, § 1º; 6º e 196 da CF. EMBARGOS DESACOLHIDOS". 2. Inadmissível o recurso. A recusa do Município em custear exame coloca em risco a saúde de paciente necessitado e representa desrespeito ao disposto no art. 196 da Constituição Federal, que determina ser a saúde direito de todos e dever do Estado. Essa regra constitucional tem por destinatários todos os entes políticos que compõem a organização federativa do Estado brasileiro.

(...).

(STF, decisão monocrática, AI nº 492437, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 13/05/2005, DJU 27/05/2005).

Registre-se que o fornecimento do medicamento é gratuito, porque a saúde integra o conjunto da seguridade social, cujo financiamento é distribuído por **"toda a sociedade, de forma direta e indireta"** (artigo 195, "caput", da Constituição Federal).

A obrigação dos entes federativos é **solidária**.

Impõe-se, contudo, que o medicamento tenha recebido o devido registro junto às autoridades sanitárias.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de repetitividade:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azorga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos.

2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados.

3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015: A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

A enfermidade, bem como a necessidade do medicamento, está provada: o apelado é portador da doença de Niemann-Pick tipo C (CID 10 E75.2).

O medicamento possui registro na ANVISA para os seguintes usos (fls. 3, ID 77939126):

“1. Tratamento oral de pacientes adultos com doença de Gaucher tipo 1 leve a moderada para os quais a terapia de reposição enzimática é considerada inadequada.

2. Tratamento de manifestações neurológicas progressivas em pacientes adultos e pediátricos com doença de Niemann-Pick tipo C”.

Ademais, o medicamento consta da lista de assistência farmacêutica do SUS. Atualmente, é fornecido a pacientes de 18 (dezoito) a 70 (setenta) anos.

O apelado tem 12 (doze) anos (ID 77938301).

O relatório médico atesta a necessidade do medicamento para a desaceleração da progressão neurológica da doença (ID 77938307).

A perícia médica concluiu que o medicamento “está indicado no caso clínico do periciando” (fs. 4, ID 77939349).

Em nota técnica, o próprio Ministério da Saúde reconhece a eficácia do medicamento no caso concreto ao concluir que “acredita-se que o paciente apresentará benefício no uso da medicação pleiteada” (ID 77939368).

A eficácia terapêutica está provada.

O particular não pode ficar à mercê do cronograma do SUS.

No mais, é cabível a imposição de multa diária.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual civil e constitucional. multa. Imposição contra o Poder Público. Possibilidade. Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência. Precedentes.

1. Esta Corte já firmou a orientação de que é possível a imposição de multa diária contra o Poder Público quando esse descumprir obrigação a ele imposta por força de decisão judicial.

2. Não há falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes quando o Poder Judiciário desempenha regularmente a função jurisdicional.

3. Agravo regimental não provido.

(AI 732188 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012).

No caso concreto, a tutela de urgência foi deferida em 12 de janeiro de 2018 (ID 77939115).

Em 31 de janeiro de 2018, o autor informou o descumprimento da r. decisão e requereu o sequestro de bens da União (ID 77939119).

O Juízo de 1º grau de jurisdição determinou, em 21 de fevereiro de 2018, a apresentação de prova, pela União, do início dos trâmites para a efetivação da tutela, em 10 (dez) dias (ID 77939124).

Após nova manifestação do autor (ID 77939296), o Juízo de 1º grau determinou, em 17 de abril de 2018, a intimação da União para cumprimento da tutela em 24 (vinte e quatro) horas, sob pena de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais – ID 77939302).

Em 15 de maio de 2018, o autor informou o descumprimento e reiterou o pedido de sequestro de valores da União (ID 77939314).

Em 10 de maio de 2015, o Juízo de 1º grau de jurisdição determinou nova intimação da União para provar o cumprimento da tutela de urgência, em 24 (vinte e quatro) horas, sob pena de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais – ID 77939315).

Por fim, reiterado o descumprimento, foi determinada a indisponibilidade de ativos financeiros da União junto ao Bacenjud, no valor da multa diária, em 8 de junho de 2018 (ID 77939327). A medida restou infrutífera (ID 77939354).

O medicamento foi disponibilizado ao autor em 25 de junho de 2018 (ID 77939358).

A r. sentença determinou a intimação da União para pagamento da multa diária vencida entre 17 de maio e 24 de junho de 2018 (ID 77939369).

O descumprimento da tutela de urgência é injustificado: trata-se de medicamento fornecido regularmente pelo SUS.

O procedimento é regular.

Ocorre que o valor fixado (R\$ 5.000,00 – cinco mil reais) a título de multa não é razoável.

A sanção deve ser fixada em R\$ 1.000 (mil reais).

A jurisprudência da Sexta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS E TRATAMENTOS INDISPENSÁVEIS À SOBREVIVÊNCIA. PRESERVAÇÃO DE BEM JURÍDICO MAIOR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS E MUNICÍPIOS. MULTA DIÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes. 2. Os serviços de saúde são de relevância pública e de responsabilidade do Poder Público e há necessidade de preservar-se o bem jurídico maior que está em jogo, no caso, a própria vida. É direito do cidadão exigir, e dever do Estado fornecer medicamentos e tratamentos indispensáveis à sobrevivência, quando o cidadão não puder prover o sustento próprio sem privações, nos termos dos artigos 5º, § 1º, 6º e 196, todos da Constituição da República. 3. Presente o interesse de agir na modalidade necessidade pela urgência do tratamento pleiteado e considerando-se a idade dos postulantes (69 e 62 anos), a hipótese dos autos ajusta-se à disciplina do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973, na redação ditada pela Lei nº 10.352/01, que autoriza o Tribunal julgar a lide, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, se a causa versar matéria exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. 4. Compete ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população. O dever de participação da União no financiamento do Sistema Único de Saúde - SUS encontra-se expresso no art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal. 5. Consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. (in: STJ, 2ª T.; REsp 854.316/RS, Rel. Min. Eliana Calmon; j. 05.09.2006, DJ 26.09.2006, p. 199). 6. Destarte, as diretrizes constitucionais claramente apontam a integralidade da assistência em todos os níveis, impondo-se adotar uma interpretação abrangente para o termo "Estado", a abarcar a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal, não cabendo a nenhum desses entes políticos eximir-se no cumprimento de tal preceito. Precedente. 7. Quanto à quantidade de medicamentos a serem fornecidos aos Apelantes, cabe explicitar serem aquelas indicadas no pedido exordial, ressalvada eventual alteração que venha a ocorrer no tratamento médico, levando-se em conta que o direito à saúde é um valor que está em constante evolução, razão pela qual a posologia medicamentosa poderá ser reavaliada a qualquer tempo, tanto para o aumento, quanto para sua respectiva redução. 8. A multa diária, fixada com moderação no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) para cada dia de atraso na entrega dos medicamentos indicados em receituário elaborado por profissional médico, encontra-se em consonância ao § 5º do art. 461 do Código de Processo Civil de 1973, bem como ao entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Colenda Sexta Turma. 9. Agravo desprovido.

(AC 00016617520084036123, SEXTA TURMA, Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2016)

Honorários

O Código de Processo Civil:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais: (...)

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos; (...)

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º: (...)

III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;

Art. 87. Concorrendo diversos autores ou diversos réus, os vencidos respondem proporcionalmente pelas despesas e pelos honorários.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 384.000,00 (trezentos e oitenta e quatro mil reais), valor estimado para 12 (meses) de tratamento, em 25 de outubro de 2017 (ID 58461598).

O Juízo de 1º grau fixou a verba honorária no percentual mínimo, qual seja, 8% (oito por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso II, do Código de Processo Civil.

O procedimento é regular.

Considerada a natureza e a importância da causa, bem como o zelo dos profissionais, mantenho a verba honorária fixada.

Por tais fundamentos, **dou parcial provimento** à apelação, para reduzir o valor da multa diária para R\$ 1.000,00 (mil reais).

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO – DIREITO À SAÚDE - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS REGISTRADOS NA ANVISA – EFICÁCIA TERAPÊUTICA PROVADA - DESCUMPRIMENTO INJUSTIFICADO DE ORDEM JUDICIAL – IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA: POSSIBILIDADE – REDUÇÃO – HONORÁRIOS.

1. O fornecimento do medicamento é gratuito, porque a saúde integra o conjunto da seguridade social, cujo financiamento é distribuído por "toda a sociedade, de forma direta e indireta" (artigo 195, "caput", da Constituição Federal).

2. "A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento" (REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018).

3. A enfermidade, bem como a necessidade do medicamento, está provada: o apelado é portador da doença de Niemann-Pick tipo C (CID 10 E75.2). O medicamento possui registro na ANVISA e consta da lista de assistência farmacêutica do SUS. Atualmente, é fornecido a pacientes de 18 (dezoito) a 70 (setenta) anos.

4. O apelado tem 12 (doze) anos (ID 77938301). O relatório médico atesta a necessidade do medicamento para a desaceleração da progressão neurológica da doença. A perícia médica concluiu que o medicamento "está indicado no caso clínico do periciando". Em nota técnica, o próprio Ministério da Saúde reconhece a eficácia do medicamento no caso concreto. A eficácia terapêutica está provada.

5. É cabível a imposição de multa diária. Ocorre que o valor fixado (R\$ 5.000,00) não é razoável. A sanção deve ser fixada em R\$ 1.000 (mil reais).

6. O Juízo de 1º grau fixou a verba honorária no percentual mínimo, qual seja, 8% (oito por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso II, do Código de Processo Civil. O procedimento é regular.

7. Apelação provida, em parte, para reduzir o valor da multa diária para R\$ 1.000,00 (mil reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, para reduzir o valor da multa diária para R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004105-92.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: FAST TOOL INJECAO PLASTICA E MOLDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por FAST TOOL INJEÇÃO PLÁSTICA E MOLDES INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. em face da r. sentença proferida nos presentes embargos à execução propostos pela ora apelante em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), no qual se postula a extinção da execução fiscal nº. 0013281-59.2014.4.03.6128.

A r. sentença, tendo em vista a ausência de garantia, julgou extinta a presente ação, sem resolução do mérito, nos termos do inciso IV do artigo 485 do Código de Processo Civil c.c. art. 16, §1º da lei 6.830/80. Sem custas e honorários. Determinou que se traslade cópia desta sentença para os autos da execução fiscal nº 013281-59.2014.4.03.6128.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que nos termos do artigo 16, §1º, da Lei de Execuções Fiscais, exige-se a garantia, mas em nenhum momento a garantia da integralidade do débito. Afirma, ainda, que a Fazenda Nacional tem todos os meios possíveis para localizar bens do devedor, não impedindo, contudo, que os embargos à execução sejam recebidos, sob pena de ofensa aos Princípios da Ampla Defesa e do Contraditório. Aduz que deve ser integralmente reformada a r. sentença recorrida para que os embargos à execução fiscal sejam recebidos, com o consequente julgamento do mérito da defesa. No mérito, sustenta a falta de certeza e liquidez das CDAs originárias, bem como a indevida inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, além da inconstitucionalidade e ilegalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL na sistemática do lucro presumido e a inconstitucionalidade da inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo das próprias contribuições. Requer "seja o presente recurso de Apelação conhecido e provido, a fim de que os embargos à execução fiscal sejam recebidos e tenham o seu mérito analisado diretamente por este E. Tribunal Regional Federal ou, alternativamente, que a r. sentença seja anulada, devolvendo-se os autos ao D. Juízo de origem para conhecimento dos embargos à execução fiscal e análise do mérito."

Em contrarrazões, a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) requer "seja reconhecida a improcedência da apelação da parte adversa, mantendo-se intacta a decisão do juízo a quo." (ID 107739299).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se sobre a possibilidade de ajuizamento de embargos à execução sem garantia integral do juízo.

Com efeito, verifica-se que a jurisprudência do STJ é no sentido de que, em sede de execução fiscal, a oposição dos embargos depende de garantia do juízo, nos termos do art. 16 da Lei 6.830/1980, não afetado pela alteração do art. 736 do CPC/1973, a teor do julgamento proferido no REsp 1.272.827/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, sendo que em tal julgamento, aquela Corte consolidou o entendimento de que "não se deve obstar a admissibilidade ou apreciação dos embargos à execução pelo simples fato de que o valor do bem constrito é inferior ao valor exequendo, devendo o juiz proceder à intimação do devedor para reforçar a penhora", ressaltando-se, entretanto, que "a insuficiência patrimonial do devedor é a justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, [...], desde que comprovada inequivocamente". Nesse sentido, o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/1980. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RESP PARADIGMA 1.272.827/PE. ACÓRDÃO QUE NÃO SE MANIFESTOU SOBRE A INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DO DEVEDOR.

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que, em sede de execução fiscal, a oposição dos embargos depende de garantia do juízo, nos termos do art. 16 da Lei 6.830/1980, não afetado pela alteração do art. 736 do CPC/1973, a teor do julgamento proferido no REsp 1.272.827/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973. 2. No julgamento do REsp 1.127.815/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, esta Corte consolidou o entendimento de que "não se deve obstar a admissibilidade ou apreciação dos embargos à execução pelo simples fato de que o valor do bem constrito é inferior ao valor exequendo, devendo o juiz proceder à intimação do devedor para reforçar a penhora". Ressaltou-se, entretanto, que "a insuficiência patrimonial do devedor é a justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, [...], desde que comprovada inequivocamente".

3. Na hipótese dos autos, o Tribunal a quo, reformando a sentença, determinou a extinção dos embargos à execução, contudo não se manifestou sobre a existência de penhora realizada apta a garantir o juízo, tampouco sobre a insuficiência patrimonial do devedor.

4. Assim, mostra-se razoável o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que se esclareça a existência de penhora realizada e após decida conforme a jurisprudência desta Corte acima mencionada.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 919.657/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 16/08/2018)

Contudo, a constrição de montante ínfimo inviabiliza que sejam opostos ou processados os embargos à execução, já que, em que pese seja válida a penhora sobre tais valores, não se pode afirmar, de maneira alguma, que o juízo esteja sequer parcialmente garantido, sendo que, embora não se tratem de valores insignificantes para os fins de penhora o são para a garantia do juízo, devendo-se diferenciar o caso da penhora parcial, da penhora de valor ínfimo, a qual impede a oposição de embargos. Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA DE VALOR IRRISÓRIO. EXECUÇÃO SEQUER PARCIALMENTE GARANTIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

- E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, falecendo à parte interesse recursal.

- É bem verdade que a garantia do juízo não precisa ser integral para que os embargos possam ser opostos, tendo tal entendimento sido inclusive sedimentado pelo STJ em sede de recurso representativo da controvérsia. Entretanto, o valor constrito não pode ser ínfimo.

- No caso concreto, entretanto, o montante constrito representa menos de 1% do valor atualizado da causa, portanto, muito inferior à dívida cobrada, o que inviabiliza que sejam opostos embargos à execução ou seu processamento. Assim, em que pese seja válida a penhora sobre tais valores, não se pode afirmar, de maneira alguma, que o juízo esteja sequer parcialmente garantido, impedindo assim a oposição dos embargos.

- Deve-se diferenciar o caso da penhora parcial, da penhora de valor ínfimo. A primeira, que atinge uma porcentagem considerável do débito, oportuniza ao executado a oposição de embargos à execução, haja vista a possibilidade futura de reforço. Assim, de fato, nessa hipótese, os embargos opostos devem ser processados.

- O caso em tela é diverso. Trata-se, o bloqueio, de valor irrisório, que não admite a oposição de embargos, eis que não se considera a execução sequer parcialmente garantida. A jurisprudência é clara nesse sentido. É claro que a executada pode complementar a penhora e apenas então os embargos poderão ter trâmite normal. Foi o nesse sentido que o juízo "a quo", acertadamente, se pronunciou. Se a penhora não for complementada, o processo deverá ser extinto.

- Ademais disso, não vislumbro qualquer justificativa à reforma da decisão agravada.

- Diante do exposto, nego provimento ao agravo legal interposto, consoante fundamentação.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 562500 - 0016326-88.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 03/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2016)

Da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "No caso dos autos, observa-se que penhora feita pelo sistema Bacenjud (R\$ 84.812,88) não supera nem 10% da dívida exequenda, que totaliza R\$ 1.737.425,70, não podendo se falar em garantia para fins de embargos."

Desse modo, restando caracterizada a penhora de valor irrisório, é de ser mantida a sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, tendo em vista a inadmissibilidade de processamento dos presentes embargos à execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da embargante.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011200-37.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: DALVA PANSERI CANA, UNIÃO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: ALCIDIO BOANO - SP95952-A, GERSON JORDAO - SP156351-A, CASSIO ROBERTO SIQUEIRADOS SANTOS - SP225408-A

APELADO: ESTADO DE SAO PAULO, UNIÃO FEDERAL, DALVA PANSERI CANA

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP329155-A, RITA DE CASSIA CONTE QUARTIERI - SP92839-A

Advogados do(a) APELADO: ALCIDIO BOANO - SP95952-A, GERSON JORDAO - SP156351-A, CASSIO ROBERTO SIQUEIRADOS SANTOS - SP225408-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011200-37.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: DALVA PANSERI CANA, UNIÃO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: ALCIDIO BOANO - SP95952-A, GERSON JORDAO - SP156351-A, CASSIO ROBERTO SIQUEIRADOS SANTOS - SP225408-A

APELADO: ESTADO DE SAO PAULO, UNIÃO FEDERAL, DALVA PANSERI CANA

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP329155-A, RITA DE CASSIA CONTE QUARTIERI - SP92839-A

Advogados do(a) APELADO: ALCIDIO BOANO - SP95952-A, GERSON JORDAO - SP156351-A, CASSIO ROBERTO SIQUEIRADOS SANTOS - SP225408-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johorsomdi Salvo,

Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos tempestivamente por DALVA PANSERI CAÑA, em face de acórdão proferido por esta Sexta Turma, em 6/8/2020, no julgamento de agravo interno interposto pela mesma, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 12/12/2019 que deu parcial provimento aos embargos de declaração opostos pela mesma (apenas para constar, em relação ao ônus da sucumbência, que a autora é beneficiária da justiça gratuita) em face de decisão proferida por este Relator em 8/10/2019, que rejeitou a matéria preliminar, deu provimento à apelação da UNIÃO e julgou prejudicado o recurso da autora.

Sustenta a embargante que o julgamento do agravo interno foi adiado, mas que não houve nova intimação acerca da inclusão em nova sessão de julgamento, requerendo, assim, a realização de novo julgamento com a devida intimação dos patronos para que possam efetivar sustentação oral. Pelo princípio da eventualidade, alega a existência de contradição no julgado, pois Henrique Canã Illes foi vítima do regime autoritário instalado no período da ditadura militar, sofrendo perseguição política, sendo preso e sofrendo tortura física e psicológica, mediante abuso e arbitrariedade, sendo que a intensidade e a durabilidade do dano sofrido se perpetuou no tempo deixando marcas indelévels na vítima, afetando sua vida pessoal, familiar, profissional e social.

As contrarrazões foram apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011200-37.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOMDI SALVO

APELANTE: DALVA PANSERI CANA, UNIÃO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: ALCIDIO BOANO - SP95952-A, GERSON JORDAO - SP156351-A, CASSIO ROBERTO SIQUEIRA DOS SANTOS - SP225408-A

APELADO: ESTADO DE SAO PAULO, UNIÃO FEDERAL, DALVA PANSERI CANA

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP329155-A, RITA DE CASSIA CONTE QUARTIERI - SP92839-A

Advogados do(a) APELADO: ALCIDIO BOANO - SP95952-A, GERSON JORDAO - SP156351-A, CASSIO ROBERTO SIQUEIRA DOS SANTOS - SP225408-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo,

Relator:

Como observado dos termos da intimação para a sessão de julgamento originariamente datada para 23/07/2020, as partes estavam plenamente cientes de que a objeção ao julgamento realizado exclusivamente por meio eletrônico implicaria no adiamento da sessão “para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação”. Dada a situação de pandemia e de acordo com a Resolução Pres. 343/2020, o julgamento adiado em razão de pedido de realização de sustentação oral fica adiado até a próxima sessão por videoconferência, cuja data consta em calendário disponibilizado pelo sítio eletrônico deste tribunal.

Logo, adiado o julgamento e já ciente a embargante de que lhe foi ofertada a oportunidade de exercer o direito à sustentação oral – observados os termos do artigo 3º da citada Resolução 343 e a ordenação mantida pela Secretaria desta Sexta Turma quanto aos pedidos de sustentação para aquela sessão em específico – quedando-se inerte no período, não há que se falar em necessidade de realização de novo julgamento.

No mais, o acórdão embargado tratou com clareza da matéria recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 1.022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A ementa do julgado é clara e cristalina quanto à ausência de provas da aventada tortura. Confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAMA FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto por DALVA PANSERI CAÑA, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 12/12/2019 que deu parcial provimento aos embargos de declaração opostos pela mesma (apenas para constar, em relação ao ônus da sucumbência, que a autora é beneficiária da justiça gratuita) em face de decisão proferida por este Relator em 8/10/2019, que rejeitou a matéria preliminar, deu provimento à apelação da UNIÃO e julgou prejudicado o recurso da autora.

2. O marido da autora/agravante foi investigado, preso, processado e absolvido conforme as leis vigentes na época. Por tais fatos, não há que se cogitar de indenização alguma. Seria caso de indenização por torturas sofridas na prisão; todavia, não restou comprovada a alegação de que Henrique Cañas Ille foi brutalmente torturado todos os dias em que esteve preso. Trata-se de evidente exagero que compromete o pretendido desfecho favorável, pois não há registro de que, sequer nos cárceres da velha União Soviética, um preso era torturado "todos os dias" durante o tempo de prisão. Se o esposo da autora tivesse sido seviciado sem parar durante 167 dias de prisão, obviamente teria morrido e não teria sido absolvido como foi.

3. Agravo interno improvido”.

O que a embargante pretende, na verdade, é emprestar efeito infringente ao recurso, para que seja rediscutido o mérito da questão que alega ter sido objeto de contradição, providência incompatível com a sua natureza.

Dessa forma, as razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do artigo 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl nos EDcl no AgInt nos EDcl no REsp 1603264/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e sua finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, ARE 869136 AgR-ED-EDv-AgR-ED-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020).

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO ADE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Como observado dos termos da intimação para a sessão de julgamento originariamente datada para 25/6/2020, as partes estavam plenamente cientes de que a objeção ao julgamento realizado exclusivamente por meio eletrônico implicaria no adiamento da sessão "para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação". Dada a situação de pandemia e de acordo com a Resolução Pres. 343/2020, o julgamento adiado em razão de pedido de realização de sustentação oral fica adiado até a próxima sessão por videoconferência, cuja data consta em calendário disponibilizado pelo sítio eletrônico deste tribunal. Logo, adiado o julgamento e já ciente a embargante de que lhe foi ofertada a oportunidade de exercer o direito à sustentação oral – observados os termos do artigo 3º da citada Resolução 343 e a ordenação mantida pela Secretaria desta Sexta Turma quanto aos pedidos de sustentação para aquela sessão em específico – quedando-se inerte no período, não há que se falar em necessidade de realização de novo julgamento.

2. A ementa do julgado impugnado é clara e cristalina quanto à ausência de provas da aventada tortura, sendo que a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do artigo 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl nos EDcl no AgInt nos EDcl no REsp 1603264/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001110-66.2020.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: SANDRA CRISTINA VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SANDRA CRISTINA VIEIRA em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM ITAPEÇERICA DA SERRA, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que forneça cópia dos autos do processo administrativo NB 171.320.107-8, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99, sob pena de multa.

Afirma que no dia 16/01/2020 protocolou pedido de fornecimento de cópia dos autos do referido processo administrativo, não obtendo qualquer resposta até a data da impetração.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após o oferecimento de informações pela autoridade impetrada (ID 146503306).

A autoridade prestou informações acompanhadas de cópia dos autos do processo administrativo requisitado pela impetrante (ID 146503315).

Sobreveio a r. sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, por perda superveniente do interesse de agir, posto que o provimento jurisdicional almejado já foi alcançado no âmbito administrativo. Incabível a condenação em verba honorária, em face da Súmula STF nº 512 e do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 (ID 146503321).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que, nos termos do art. 49 da Lei nº 9.784/99, o processo administrativo instaurado no âmbito da Administração Pública Federal deve ser concluído no prazo de 30 (trinta) dias e que, na hipótese dos autos, a autarquia previdenciária "somente expediu informações após ter sido intimado para prestar esclarecimentos". Aduz que o processo não poderia ter sido extinto sem resolução de mérito, mas sim mediante a concessão da ordem de segurança. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja concedida a segurança postulada (ID 146503328).

Regularmente intimado (ID 146505482), o INSS deixou de apresentar contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 146991191).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio necessidade/utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o writ perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual da impetrante, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

In casu, o presente *mandamus* foi impetrado objetivando que a autoridade impetrada fosse compelida a fornecer cópia dos autos do processo administrativo NB 171.320.107-8, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99, sob pena de multa.

Conforme se observa dos autos, a autoridade impetrada prestou informações fornecendo as cópias do processo administrativo pretendidas pela impetrante (ID 146503315).

Assim, resta claro que houve exaurimento do objeto da demanda, restando, portanto, inevitavelmente prejudicada a apelação.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. *A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.*

2. *Agravo interno desprovido.*"

(AgInt no RMS 49.589/BA, Relator Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. *A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.*

2. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05.04.2016, DJe 11.04.2016)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. *"A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]" (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).*

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

“PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda da objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido.”

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, mantendo a extinção do processo sem resolução de mérito por perda superveniente de interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2020.

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5000618-13.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: RENI DOMINGOS DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO DA SILVA FERREIRA - MS17942-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5000618-13.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: RENI DOMINGOS DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO DA SILVA FERREIRA - MS17942-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por RENI DOMINGOS DOS SANTOS em face de decisão administrativa que determinou sua exclusão do programa de parcelamento ao qual aderiu (PERT), em razão da não apresentação das informações necessárias à consolidação, inobstante o pagamento integral das parcelas ajustadas.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, **concedendo** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Decisão submetida à remessa necessária (ID 144187388).

Parecer ministerial pelo prosseguimento do feito (ID 144950834).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000618-13.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: RENI DOMINGOS DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO DA SILVA FERREIRA - MS17942-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É entendimento pacífico em nossos tribunais que os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao **princípio da estrita legalidade** (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Em outras palavras, trata-se de uma opção do contribuinte, o qual deve atender e anuir a todas as suas determinações, não cabendo ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, **alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas**; só lhe cabe afastar (agindo "negativamente") óbices ao favor legal já instituído em lei, que os agentes fazendários oponham ilegalmente.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados: ARE-AgR 723248, RICARDO LEWANDOWSKI, STF; RMS 40.536/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013; AMS 00071275220144036119, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:04/09/2015.

Na singularidade, o impetrante foi excluído do programa de parcelamento a qual aderiu (PERT) porque, segundo reconhecido pela própria parte, **deixou de apresentar**, no prazo fixado pela legislação de regência, as informações necessárias à sua consolidação.

Ora, a consolidação dos débitos parcelados é uma das etapas do parcelamento, **indispensável ao seu deferimento** (art. 12, § 1º, da IN RFB nº 1711/17). Não se trata, portanto, de mero erro formal, sendo certo que, em caso de não cumprimento pelo contribuinte desta etapa, nenhum é o seu direito de usufruir das benesses previstas pelas referidas leis. Os princípios da eficiência, da proporcionalidade e da razoabilidade não são suficientes para infirmar tal conclusão.

Em casos análogos, já decidiu esta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINCLUSÃO NO PROGRAMA DO REFIS. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO DO PRAZO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo regramento próprio de cada procedimento. Pode ser caracterizado, dessa maneira, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado segundo os termos e condições previstos pela legislação de regência. 2. No caso em apreço, a Lei nº 12.865/2013 reabriu o prazo para parcelamento com os mesmos princípios e disposições estabelecidos na Lei n. 11.941/2009, sendo que a agravante concordou com os termos do parcelamento, razão pela qual deveria ter cumprido os seus requisitos, dentre os quais o oferecimento das informações necessárias à consolidação dos débitos, bem como pagamento dos valores na forma e no prazo estipulado. 3. Ao aderir a programa de parcelamento, o contribuinte acorda com todas as regras nele estabelecidas, não podendo, conforme sua conveniência, escolher as vantagens ou afastar as limitações que considerar desfavoráveis. 4. No caso vertente, a própria agravante confessa que não cumpriu o prazo para consolidação dos débitos, o que afasta, ao menos em exame de cognição sumária, a presença do seu direito líquido e certo. 5. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013664-61.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 04/12/2018, Intimação via sistema DATA: 10/12/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO - LEI FEDERAL Nº 11.941/09 - CONSOLIDAÇÃO – PERDA DO PRAZO. 1. O parcelamento é concedido "na forma e condição estabelecidas em lei específica" (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional). 2. A Portaria Conjunta RFB/PGFN n.º 1.064/15: "Art. 10. Considera-se deferido o parcelamento na data em que o sujeito passivo concluir a apresentação das informações necessárias à consolidação(...)". 3. O agravante não respeitou as condições e os prazos, para a adesão ao parcelamento. Trata-se de responsabilidade exclusiva do contribuinte. 4. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002593-96.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 08/06/2018, Intimação via sistema DATA: 12/06/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI 12.996/2014. REFIS DA COPA. CONSOLIDAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DAS REGRAS ESTABELECIDAS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE. 1. A Lei 12.996/2014 reabriu o prazo para parcelamento com os mesmos princípios e disposições estabelecidos na Lei 11.941/2009, sendo que o contribuinte concordou com os termos do parcelamento, razão pela qual deveria ter cumprido os seus requisitos, dentre os quais o oferecimento das informações necessárias à consolidação dos débitos, na forma e no prazo estipulado. 2. Ao aderir a programa de parcelamento, o contribuinte acorda com todas as regras nele estabelecidas, não podendo, conforme sua conveniência, escolher as vantagens ou afastar as limitações que considerar desfavoráveis. Precedente jurisprudencial. 3. A fase de consolidação (prevista na Lei 11.941/2009 e repetida no programa em questão, consoante artigo 2º, §§ 1º e 6º, da Lei 12.996/2014) faz parte do procedimento para a conclusão do parcelamento, caracterizando-se como etapa obrigatória do acordo, sem a qual o benefício fiscal não poderá ser deferido. 4. O cumprimento de etapas anteriores não tem o condão de desobrigar o contribuinte de observar o regramento previsto na legislação de regência. 5. O ato administrativo questionado foi realizado em estrito cumprimento das determinações legais, não tendo sido demonstrada qualquer situação que justificasse a concessão excepcional ao contribuinte. 6. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366275 - 0000739-83.2016.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 02/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. PRAZO DE CONSOLIDAÇÃO. PREVISÃO EM PORTARIA DA PGFN. NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE. DESCUMPRIMENTO DA DISCIPLINA LEGAL. EXCLUSÃO. CABIMENTO. 1. Pretende a agravante seja reincluída no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, cujo prazo de adesão foi reaberto pela Lei nº 12.865/13, porquanto a exclusão pautada na ausência de consolidação viola os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, à míngua de qualquer notificação por parte da agravada. 2. O parcelamento é uma opção conferida por lei ao contribuinte (estabelecidas as suas condições na lei), o qual tem a faculdade de a ele aderir ou não, sendo certo que, optando pela adesão, deve sujeitar-se às regras que o regem. Precedentes. 3. O prazo de consolidação veiculado por meio de portaria prescinde de notificação pessoal cerca de seus termos, tendo em vista o caráter de ampla ciência dada à publicação do ato normativo infralegal, não sendo cabível ao contribuinte alegar o seu desconhecimento como justificativa à falta de cumprimento. Precedentes. 4. O descumprimento imotivado dos termos legalmente estipulados para a adesão, bem como à condução, do parcelamento, dentre os quais a necessidade de consolidação dentro do prazo estipulado por Portaria, possibilita o respectivo cancelamento, sem que daí advinha qualquer violação aos princípios da proporcionalidade ou razoabilidade. Precedente desta E. Terceira Turma. 5. Agravo de instrumento não provido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019868-24.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/03/2019, Intimação via sistema DATA: 28/03/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. CONSOLIDAÇÃO. PRAZO. EXCLUSÃO. LEGALIDADE. AFASTADA A APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. A Lei nº 11.941/2009, no artigo 1º, §6º determina que a dívida objeto do parcelamento deverá ser consolidada na data do seu requerimento e, ainda, no artigo 12, dá a competência para a Receita Federal e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editarem atos necessários para a execução dos parcelamentos. A Portaria Conjunta nº 06/2009, foi editada nos termos do artigo 12, da Lei nº 11.941/2009 e determina que: "o sujeito passivo que aderiu aos parcelamentos previstos nesta Portaria que não apresentar as informações necessárias à consolidação, no prazo estipulado em ato conjunto referido no caput, terá o pedido de parcelamento cancelado, sem o restabelecimento dos parcelamentos rescindidos, em decorrência do requerimento efetuado." Em que o C. STJ reconheça a incidência dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, no sentido de evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, principalmente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do Erário, é certo o contribuinte ao aderir ao parcelamento, já previamente sabia da necessidade de apresentação de dados para consolidação e, além disso, que os órgãos responsáveis editariam atos normativos divulgando as datas para apresentação destes dados. A apresentação das informações necessárias para a consolidação do parcelamento não podem ser consideradas como "formais" para o propósito do parcelamento, tanto é assim que a portaria questionada refere-se ao "cancelamento" do parcelamento, na ausência das ditas referidas informações. A recorrente não apresenta qualquer justificativa para alegada perda de prazo, tal como dificuldade com o sistema, por exemplo, e apenas declara que perdeu o prazo "por equívoco". Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019763-47.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 07/12/2018, Intimação via sistema DATA: 13/12/2018)

Ante o exposto, **dou provimento** à remessa necessária, denegando-se a segurança pleiteada.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI Nº 13.496/17. CONSOLIDAÇÃO. PERDA DO PRAZO. EXCLUSÃO. LEGALIDADE. REMESSA PROVIDA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. É entendimento pacífico em nossos tribunais que os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido. Em outras palavras, trata-se de uma opção do contribuinte, o qual deve atender e anuir a todas as suas determinações, não cabendo ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revelas e menos ainda tomar-se legislador positivo para criar regras inéditas; só lhe cabe afastar (agindo "negativamente") óbices ao favor legal já instituído em lei, que os agentes fazendários oponham ilegalmente.

2. Na singularidade, o impetrante foi excluído do programa de parcelamento a qual aderiu (PERT) porque, segundo reconhecido pela própria parte, deixou de apresentar, no prazo fixado pela legislação de regência, as informações necessárias à sua consolidação. Ora, a consolidação dos débitos parcelados é uma das etapas do parcelamento, indispensável ao seu deferimento (art. 12, § 1º, da IN RFB nº 1711/17). Não se trata, portanto, de mero erro formal, sendo certo que, em caso de não cumprimento pelo contribuinte desta etapa, nenhum é o seu direito de usufruir das benesses previstas pelas referidas leis. Os princípios da eficiência, da proporcionalidade e da razoabilidade não são suficientes para infirmar tal conclusão.

3. Remessa necessária provida. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à remessa necessária, denegando-se a segurança pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001169-94.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 279/2767

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MAURO DE SOUZA SILVEIRA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: CACILDO BAPTISTA PALHARES - SP102258-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001169-94.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MAURO DE SOUZA SILVEIRA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: CACILDO BAPTISTA PALHARES - SP102258-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento à apelação.

A ementa (ID 100120289):

PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO – DIREITO À SAÚDE - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS REGISTRADOS NA ANVISA - OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA - DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL – IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA: POSSIBILIDADE.

- 1. O fornecimento do medicamento é gratuito, porque a saúde integra o conjunto da seguridade social, cujo financiamento é distribuído por "toda a sociedade, de forma direta e indireta" (artigo 195, "caput", da Constituição Federal). A obrigação dos entes federativos é solidária.*
- 2. "A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento" (REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018).*
- 3. O medicamento pretendido (SOVALDI – Sofosbuvir 400mg; MAVIRET – Glecaprevir 100mg; e REBETOL – Ribavirina 200mg), possui registro na ANVISA e eficácia terapêutica comprovada.*
- 4. A enfermidade, bem como a necessidade do medicamento, estão provadas. Há prova da hipossuficiência. O particular não pode ficar à mercê do cronograma do SUS.*
- 5. É cabível a imposição de multa diária.*
- 6. Apelação improvida.*

A autora, ora embargante (ID 123379066), aponta omissão na análise do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil: os honorários advocatícios deveriam ser majorados, em decorrência do não provimento da apelação.

Sem manifestação da embargada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001169-94.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MAURO DE SOUZA SILVEIRA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: CACILDO BAPTISTA PALHARES - SP102258-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Há omissão.

É cabível a integração da decisão, sem alteração do resultado, para constar:

“Considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da interposição de recurso, os honorários advocatícios, por ocasião da liquidação, deverão ser acrescidos de percentual de 1% (um por cento), nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil”.

Por estes fundamentos, **acolho os embargos de declaração** para integrar a fundamentação, sem alteração do resultado de julgamento, para determinar a majoração dos honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – OMISSÃO: EXISTÊNCIA – ARTIGO 85, § 11, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - ACOLHIMENTO

1. É cabível a integração da decisão, sem alteração do resultado, para constar: “Considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da interposição de recurso, os honorários advocatícios, por ocasião da liquidação, deverão ser acrescidos de percentual de 1% (um por cento), nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil”.

2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração para integrar a fundamentação, sem alteração do resultado de julgamento, para determinar a majoração dos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002027-15.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELVIRA BELINI AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: HUDSON JORGE OLIVEIRA DE SOUZA - RJ214762-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002027-15.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELVIRA BELINI AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: HUDSON JORGE OLIVEIRA DE SOUZA - RJ214762-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a expedição de certidão de regularidade fiscal.

A sentença (ID - 95726795) julgou o pedido inicial procedente.

A União, ora apelante (ID - 95726802), suscita preliminar de inadequação da via eleita uma vez que a apelada não teria juntado as cópias da execução fiscal, de forma que a possibilidade de consulta processual, no sistema eletrônico, não afastaria o ônus da prova, de responsabilidade da apelada.

Alega a impossibilidade da expedição da certidão em razão da existência de crédito fiscal. A extinção da execução fiscal, em decorrência do acolhimento de exceção de pré-executividade, não alteraria a conclusão, porquanto a apelação interposta estaria pendente de julgamento.

Contrarrazões (ID - 95726806).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID - 99438106).

Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002027-15.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELVIRA BELINI AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: HUDSON JORGE OLIVEIRA DE SOUZA - RJ214762-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1.009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A preliminar não tem pertinência.

Os dados da execução fiscal são públicos e constam do sistema eletrônico.

No mais, o Código Tributário Nacional:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Passo, agora, à análise do mérito recursal.

No caso concreto, a execução fiscal nº. 0022859-15.2013.403.6182 relativa ao crédito foi extinta, em decorrência do acolhimento de exceção de pré-executividade.

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação.

A ementa (informação constante do sistema eletrônico):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA, LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE DA CDA ILÍDIDA. LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO VÁLIDA DO CONTRIBUINTE. NULIDADE DO TÍTULO E, CONSEQUENTEMENTE, DA EXECUÇÃO. ALEGAÇÕES INTEMPESTIVAS. PRECLUSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia a respeito da presunção de certeza, liquidez e exigibilidade da Certidão de Dívida Ativa em cobrança, e a consequente nulidade do título executivo e da execução fiscal dela decorrentes.

2. Com efeito, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 6.830/1980, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, gerando efeitos de prova pré-constituída.

3. Embora tal presunção não seja absoluta, é certo que gera efeitos até que haja prova inequívoca acerca da respectiva invalidade, recaindo o ônus da demonstração do vício do título executivo sobre o devedor.

4. A CDA nº 80.1.12.046534-43 que embasou a presente execução fiscal visava à cobrança de crédito tributário de IRPF e multa, constituído a partir de lançamento suplementar de ofício com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte ocorreu por meio de edital publicado em 20/06/2011 (fls. 03/07).

5. A propósito, o artigo 23, do Decreto nº 70.235/1972, com as alterações promovidas pela Lei nº 11.196/2005, dispõe que a intimação do contribuinte por edital no processo administrativo fiscal somente fica autorizada quando resultar improficua a tentativa pela via pessoal, postal ou por meio eletrônico.

6. No caso dos autos, a contribuinte/executada possui domicílio fiscal certo, consoante Declaração de Imposto de Renda ano-calendário 2009, exercício 2010, em que informou a mudança de endereço para "Rua Emílio Pestana, 168" - (fls. 32).

8. Da análise dos autos, verifica-se que as tentativas de notificação da contribuinte pela via postal, em 20/06/2011, retornaram negativas porque foram expedidas para o seu antigo endereço, na "Rua Emílio Pestana, 136".

9. Assim, no caso em tela, a notificação do contribuinte pela via do edital, que é modalidade excepcional de intimação, não possuiu amparo legal, tendo sido, portanto, inválida.

10. Consoante orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça, a ausência de notificação válida do lançamento prejudica a regular constituição do crédito tributário e, conseqüentemente, invalida a sua inscrição na dívida ativa, afastando sua exigibilidade e tornando nulo o título executivo dele derivado.

11. As informações prestadas intempestivamente pela Receita Federal às fls. 107/109, após a prolação da sentença, não podem ser utilizadas no deslinde da presente controvérsia, na medida em que incumbia à União alegar toda a matéria de defesa na primeira oportunidade que lhe foi dada a falar nos autos, por aplicação do art. 336 do CPC.

12. Não é dado à parte apresentar argumento novo que já poderia ter sido alegado em momento anterior; para questões já devidamente apreciadas em relação às quais se operou a preclusão.

13. Por fim, considerando-se que o Fisco não agiu com a devida prudência na condução do processo administrativo fiscal, tendo descumprido os ditames do devido processo legal e ensejado a nulidade da execução fiscal dele decorrente, deve ser mantida a sua condenação em honorários advocatícios, tendo em vista o princípio da causalidade.

14. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2290108 - 0022859-15.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 19/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2019)

O Acórdão transitou em julgado em 22 de outubro de 2019.

O crédito não é exigível: sua certeza foi afastada pelo Acórdão, transitado em julgado, na execução fiscal.

É viável a expedição de certidão de regularidade.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação e à remessa oficial.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA – DESNECESSIDADE DE CÓPIAS DA EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL: POSSIBILIDADE – EXECUÇÃO FISCAL RELATIVA AO CRÉDITO EXTINTA.

1. Os dados da execução fiscal são públicos e constam do sistema eletrônico.
2. No caso concreto, a execução fiscal nº. 0022859-15.2013.403.6182 relativa ao crédito foi extinta, em decorrência do acolhimento de exceção de pré-executividade.
3. A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação.
4. O Acórdão transitou em julgado em 22 de outubro de 2019.
5. O crédito não é exigível: sua certeza foi afastada pelo Acórdão, transitado em julgado, na execução fiscal.
6. É viável a expedição de certidão de regularidade.
7. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023948-98.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA - SP306781-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte acerca da decisão ID 143194990, como seguinte dispositivo:

"...

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se."

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003140-78.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIAL E COMERCIAL TEXTIL LOTUS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCOS GOMES DE OLIVEIRA - SP202275-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos da presente ação ordinária ajuizada por INDUSTRIAL E COMERCIAL TEXTIL LOTUS LTDA - EPP, com pedido de liminar, objetivando a manutenção no PERT, com autorização do depósito judicial no valor de R\$ 5.852,11, referente à prestação de abril, e demais parcelas no valor de R\$ 5.852,11 mensais.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, resolvendo o mérito, art. 487, I, do CPC, para, confirmando a tutela de urgência, convalidar a alocação dos valores recolhidos pela impetrante manualmente a título de parcelas da entrada do parcelamento em tela, assim regularizando sua situação perante o benefício fiscal da Lei n. 13.496/17, devendo a ré disponibilizar à autora as guias eletrônicas para pagamento em uma única vez de eventuais valores vencidos e não pagos após 10/03/17, em razão do trancamento do sistema, se os houver após as alocações acima determinadas, bem como para continuidade do recolhimento das parcelas vincendas, ressalvada a possibilidade de exclusão em caso de eventual ocorrência de hipótese própria não discutida nestes autos. Condenou a ré às custas e honorários à razão de 08% sobre o valor da causa atualizado (art. 85, § 3º, II, do CPC). Sentença não sujeita a reexame necessário, art. 496, § 3º, I, do CPC.

Em suas razões recursais, a União Federal (Fazenda Nacional) sustenta que a apelação versará sobre a condenação ao pagamento de honorários de sucumbência. Aduz que a parte autora recolheu intempestivamente a parcela referente ao pedágio, cujo valor foi apurado de forma eletrônica pelo SISPAR, nos termos da Lei nº 13.496/2017; e deixou de pagar parcela devida pelo simples fato de ter apresentado perante a Receita Federal pedido de compensação. Afirmo que o pedido formulado pela autora de desistência do parcelamento anterior (Lei nº 11.941/2009), foi deferido em 27/12/17, condicionado ao pagamento da primeira parcela do pedágio, no valor de R\$ 45.991,16, para 28/12/17, o qual foi efetuado de forma extemporânea. Acrescenta que, posteriormente, a autora pagou mais duas parcelas e quanto à terceira, com vencimento em 13/03/18, solicitou compensação, mas que em 10/03/18 o parcelamento já havia sido rompido eletronicamente, por falta de pagamento. Conclui que a autora deu causa à propositura da demanda e, em consequência, deve arcar com os ônus da sucumbência, impondo-se a reforma da sentença neste ponto. Ressalta que não se harmoniza como princípio da causalidade a imposição de que a Fazenda arque com os ônus sucumbenciais. Requer "seja conhecido e provido o recurso, para reformar a r. sentença recorrida, de maneira a inverter o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios, ou, subsidiariamente, liberar a União de qualquer ônus, à vista do princípio da causalidade."

Em contrarrazões, a parte autora requer "seja apreciado as contrarrazões ao recurso de apelação, negado provimento integral ao recurso, para confirmar a sentença prolatada pelo Nobre Julgador a quo, com a respectiva majoração dos honorários." (ID 87208305), tendo os autos subido a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A presente demanda busca a reinclusão em programa de parcelamento, sendo que a questão controvertida cinge-se à condenação em honorários advocatícios.

Da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: " *Pretende a autora sua reinclusão no parcelamento de que trata a Lei n. 13.496/17, uma vez que teria aderido ao parcelamento na modalidade de migração do saldo daquele da Lei n. 11.941/09, com pagamento das duas primeiras parcelas do pedágio por DARF manual, uma vez que o sistema estava indisponível para emissão tempestiva das guias eletrônicas, posteriormente sua adesão foi regularizada pela Fazenda em 27/12/17, mas ignorando as parcelas já pagas em guia manual, pelo que a autora recolheu as guias emitidas pelo sistema por mais três meses, porém deixando de recolher a quarta em razão de ter realizado pedido de compensação das parcelas recolhidas em DARF manual. A verossimilhança das alegações apurada liminarmente se confirma em certeza após o devido contraditório, pois as razões da contestação em nada alteram os fundamentos da decisão anterior. Como se extrai da IN n. 1.711/17, que regulamenta tal parcelamento, o pagamento de sua entrada, que chama de "pagamento à vista e em espécie", pode ser parcelado em até cinco vezes, sendo que a consumação da adesão a ele está condicionada ao recolhimento integral desta entrada, conforme seu art. 4º, §4º, "o requerimento de adesão produzirá efeitos somente depois de confirmado o pagamento do valor à vista ou das prestações devidas, conforme o § 4º do art. 3º." Os pagamentos devem ser feitos em espécie, como já dito, o que afasta a possibilidade de compensação, além de o art. 74, §3º, IV, da Lei n. 9.430/96 vedar expressamente a compensação de débitos parcelados em geral, circunstância não desconhecida do juízo e aqui levada em plena consideração. Todavia, no caso concreto não se trata de pura e simples compensação de indébitos quaisquer com débitos do parcelamento, o que ressalta em destaque em face da confusão da ré acerca deste ponto, mas sim do recolhimento de valores devidos e vinculados ao próprio parcelamento, realizados pela autora de forma manual e antecipada, ao invés de por emissão eletrônica nas datas posteriormente indicadas, o que se deu em atitude proativa e de boa-fé, na tentativa de bem cumprir com os requisitos originais do parcelamento e não ter sua inclusão obstada em face de falhas e omissões da própria Fazenda. A rigor, os recolhimentos em tela não são indébito, mas sim valores que a autora espontaneamente direcionou ao parcelamento, portanto, à evidência, devem ser nele inteiramente aproveitados, pelo que a solução da questão nada tem a ver com compensação ou restituições, mas sim com a alocação de valores recolhidos antecipadamente no âmbito do parcelamento, não amortizados oportunamente por conta de divergência nas guias empregadas, coisa bem diversa. Com efeito, a adesão ao parcelamento tinha vencimento original em 14/11/17, o que não foi possível à autora fazer eletronicamente como seria devido, por problemas técnicos do sistema da Fazenda, mesmo assim esta foi diligente e manualmente recolheu a primeira parcela na mesma data. Em 27/12/17 foi reconhecido pela Fazenda que a adesão da autora não fora realizada tempestivamente por problemas de sistema, enquadrando-a na Nota Técnica 602/17, com formalização do parcelamento e determinação para recolhimento da primeira parcela a ser gerada pelo sistema informatizado para pagamento até 28/12/17, dia seguinte. Ocorre que não houve a geração da guia tempestivamente, pelo que, mais uma vez, no intuito de evitar qualquer cogitação de descumprimento, a autora recolheu mais uma parcela manualmente em 27/12/17. Em doc.27-PJE consta relatório do parcelamento, a demonstrar que a primeira parcela recolhida conforme guia emitida pelo sistema se deu unicamente em 17/01/18, outra em 29/01/18 e mais uma em 27/02/18, com exclusão automática em 10/03/18, provavelmente pelo não recolhimento da parcela vencida antes naquele mês de março. Assim, é incontroverso que o valor exigido foi recolhido antes dos vencimentos, havendo apenas erro material no emprego da guia, o que se deu pela tentativa do contribuinte de bem adimplir com a entrada do parcelamento apesar dos erros e atrasos dos sistemas da Fazenda. Como se extrai da decisão da ré, "com efeito, o devedor deveria recolher a parcela devida em guia própria e eventualmente solicitar, concomitantemente o REDARF/AJUSTE DE GUIA PREVIDENCIÁRIA dos pagamentos recolhidos com erro no preenchimento das guias. O que não poderia fazer, sob pena de exclusão, é simplesmente deixar de recolher a parcela gerada pelo sistema de controle com vencimento próprio, porque isto é condição para a consolidação." Ressalte-se que nem naquela oportunidade nem em juízo a Fazenda cogitou de insuficiência de recolhimento ou sua complementação após o prazo, mas meramente pagamento antes da data e por meio formalmente irregular. Ora, se o recolhimento foi feito, os recursos estão à disposição da ré, há correspondência entre eles e o devido e não constam outros débitos existentes a serem pagos sob a guia manual utilizada, salta aos olhos o erro material do contribuinte de boa-fé, pelo que a retificação deveria ser realizada até mesmo de ofício, regularizando sua situação perante o benefício fiscal, a despeito da vedação nesse sentido na IN, que foge à razoabilidade em casos como o presente, em que não cabe simplesmente a ulterior compensação com DARF do valor recolhido a maior com erro com o débito correto, tendo em vista haver data limite para gozo do benefício fiscal, até mesmo em atenção à sua teleologia, que é viabilizar o recebimento dos recursos, de um lado, e a regularização da situação fiscal, de outro, finalidades em tudo alcançadas se aceitos os pagamentos antecipados de forma manual em circunstâncias como a presente. Nesse contexto, a desconsideração do recolhimento apenas em razão de erro de guia é abusiva, contrária ao princípio da verdade material, decorrência da estrita legalidade e da boa-fé administrativa, além de, no aspecto adjetivo, o princípio da ampla defesa e o direito de petição, uma vez que se exige do contribuinte recolhimento em duplicidade, mesmo após esclarecida plenamente a situação na esfera administrativa, à qual a Fazenda em parte deu causa, uma vez estabelecendo a ele vencimentos materialmente incompatíveis com a emissão das guias no sistema, de forma a incutir fundado temor de não aceitação de sua adesão, daí levando aos recolhimentos manuais por cautela."*

Desse modo, do conjunto probatório dos autos, verifica-se que a exclusão da parte autora do parcelamento da Lei nº 13.496/17 se deu por falha do sistema do Fisco, que não foi reconhecido na seara administrativa e nem no curso da presente lide, de modo que, pelo princípio da causalidade, deve a União Federal (Fazenda Nacional) arcar com os honorários advocatícios. No mesmo sentido, seguem julgados desta Corte:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PARCELAMENTO. CÓDIGO DE RECOLHIMENTO INCORRETO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A apelada ajuizou ação objetivando a sua manutenção no programa de parcelamento instituído pela Lei nº 13.496/2017. Alegou haver efetuado o pagamento da segunda parcela em valor e data corretos, incorrendo, todavia, no preenchimento incorreto do código de receita.
2. O contribuinte buscou diligentemente sanar a irregularidade junto à autoridade fazendária, a demonstrar sua boa-fé e a intenção de quitar as pendências junto ao Fisco.
3. De rigor, portanto, a concessão do provimento jurisdicional buscado pela parte autora, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
4. A sentença foi proferida na vigência do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual são devidos honorários recursais nos termos do art. 85, § 11, do referido diploma processual, conforme decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça no EAREsp nº 1.255.986/PR.
5. Considerando a manutenção da sentença, o trabalho adicional realizado com a apresentação de contrarrazões ao recurso de apelação e os critérios previstos nos §§ 2º a 6º do art. 85 do CPC/15, os honorários advocatícios devem ser majorados em 2% (dois por cento) do valor da causa.
6. Apelação desprovida.
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000088-16.2018.4.03.6106, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 10/08/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 13/08/2020)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DA LEI N. 12.996/2014. ERRO NO SISTEMA QUE NÃO GEROU GUIA PARA PAGAMENTO DO SALDO REMANESCENTE. CONSOLIDAÇÃO DO PARCELAMENTO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Afastada a preliminar arguida em contrarrazões visto que o recurso apresentado pela União encontra-se devidamente fundamentado, atacando os fundamentos da sentença, em obediência ao disposto no art. 1010, II e III do Código de Processo Civil.
2. Nos termos do art. 155-A do CTN, o parcelamento deve ser concedido conforme as condições estabelecidas em lei específica, podendo o legislador determinar os requisitos que entender necessário para a referida concessão. Para que seja possível a adesão ao parcelamento faz-se necessário o preenchimento de todos os requisitos impostos pela norma instituidora, sob pena de ferir o princípio da legalidade.
3. É certo que a Lei nº 12.996/2014 (artigo 2º, §6º) ressalva que, por ocasião da consolidação, seria exigida a regularidade de todas as prestações devidas desde o mês de adesão até o mês anterior ao da conclusão da consolidação dos débitos parcelados.
4. Conforme bem fundamentado pelo r. Juiz de piso, de fato não é crível que a apelada, conhecedora desta parcela em aberto no momento da consolidação, deixaria de efetuar o pagamento e continuaria a recolher as demais por tanto tempo. Tanto é assim, que ao proceder à adesão e consolidação de novo parcelamento, efetuou o recolhimento, tanto das guias mensais, quanto da guia referente ao saldo devedor.
5. Da mesma também entendo não ser minimamente razoável impor ao contribuinte o conhecimento quanto à emissão de nova guia por falha do sistema, conforme ressaltou a ré ao mencionar que a emissão da DARF "poderia ser feita no próprio menu de opções do serviço de Pagamento/Parcelamento da Lei nº 12.996/14".
6. Não se mostra razoável a apelada ser excluída do parcelamento pelo fato de ter ocorrido erro no sistema, sendo neste caso sua exclusão ofende aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, já que o excesso de formalismo não pode ser fato impeditivo para o exercício do seu direito.
7. Em relação aos honorários advocatícios não merece reforma a r. sentença, tendo em vista que das provas colhidas nos autos, pode-se concluir que o pagamento da parcela relativa ao saldo remanescente não foi efetuado porque não foi gerada a guia por falha do sistema do Fisco, de modo que não se pode imputar a culpa ao contribuinte.
8. Preliminar afastada. Apelo desprovido.
(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000698-28.2016.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 09/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 19/12/2019)

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença.

Tratando-se de sentença proferida na vigência do novo Código de Processo Civil, cabível o arbitramento de honorários recursais, nos termos do § 11 do art. 85 do referido diploma legal, conforme posto no Enunciado Administrativo nº 7 do C. STJ. Deste modo, majoro os honorários devidos pela União Federal (Fazenda Nacional) para 9% (nove por cento) sobre o valor da causa.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da União Federal (Fazenda Nacional).

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002780-34.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

APELADO: SANTA ELISA PARTICIPACOES S.A.

Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS - SP197759-A, RODRIGO HAMAMURA BIDURIN - SP198301-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado por SANTA ELISA PATRICIPAÇÕES S.A contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto, objetivando apurar o ganho de capital decorrente da alienação de imóveis rurais adquiridos após o dia 1.1.1997, nos termos do artigo 19 da Lei nº 9.393/1996.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial para conceder a segurança a fim de assegurar à impetrante que, para fins do IRPJ e da CSSL, aplique o disposto pelo art. 19 da Lei nº 9.393/1996 para apurar o ganho de capital decorrente da alienação de imóvel rural adquirido a partir de 1.1.1997. Estabeleceu que a União deverá restituir as custas adiantadas. Sem honorários, consoante o entendimento dos enunciados nº 512 do STF e nº 105 do STJ. Ocorrendo o trânsito, determinou que a impetrante poderá levantar o depósito suspensivo da exigibilidade naquilo em que houver excesso quanto à forma de apuração assegurada na sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a União Federal (Fazenda Nacional) sustenta, em síntese, que tendo a autora optado por apurar o lucro (resultado do exercício) por meio da sistemática de cálculo do lucro real, não pode ser aplicado o art. 19 da Lei nº 9.393/1996, ou seja, não se pode utilizar o valor da terra nua para cálculo do ganho de capital. Aduz que o artigo 19 da Lei nº 9.363/1996 não pode ser isoladamente considerado, já que remete o intérprete aos "termos da legislação do imposto de renda"; sendo que essa legislação faz distinção entre sistemas de apuração de lucro real e, de outro lado, do lucro presumido. Afirma que para a impetrante aplicar o valor da terra nua para cálculo do ganho de capital na forma do art. 1da Lei nº 9.363/96, deveria ter demonstrado que atendeu ao art. 8º da mesma lei, entregando as declarações fiscais pertinentes à apuração do ITR – imposto territorial rural nos anos da aquisição e da alienação. Acrescenta que a impetrante não comprovou ter adquirido os imóveis rurais após 1º de janeiro de 1997 (data estabelecida no dispositivo legal invocado pela demandante como condição para utilização do valor da terra nua). Aduz, ainda, que o regulamento do Imposto sobre a renda não afronta o princípio da legalidade, sendo que a utilização do valor da terra nua conforme pretendido pela impetrante é incompatível com o sistema de apuração do lucro real, o qual utiliza os dados contábeis detalhadamente registrados pela contribuinte na sua escrituração contábil. Conclui que a sistemática indicada acima, originariamente elaborada para fins de apuração do Imposto sobre a Renda, aplica-se à contribuição social sobre o lucro. Requer "seja dado provimento ao presente com o escopo de reformar a r. sentença denegando a segurança por ausência de demonstração do direito líquido e certo. Caso assim não se entenda, requer o provimento desta apelação para denegar a segurança, julgando improcedente o pedido."

Em contrarrazões, a impetrante requer: "a) Que o presente recurso não seja conhecido, ante malferimento ao princípio da dialeticidade recursal, que impõe à parte recorrente a impugnação da decisão recorrida; b) Caso seja conhecido, que não seja provido, ante o acerto da decisão recorrida, mantendo-se integralmente a sentença nos termos prolatados." (ID 3600837).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID 4809141).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de apuração do ganho de capital decorrente da alienação de imóveis rurais adquiridos após o dia 01.01.1997, nos termos do artigo 19 da Lei nº 9.393/1996.

A União Federal sustenta que a impetrante é tributada com base no lucro real e, por isso, deve seguir o disposto pelo art. 418 do RIR (Decreto nº 3.000/1999).

Com efeito, verifica-se que a tributação na forma do §1º do art. 418 do Decreto nº 3.000/99 não encontra amparo legal, já que extrapola o dispositivo contido no artigo 19 da Lei nº 9.393/96, o qual não diferencia a apuração do imposto de renda com base no lucro real ou no lucro presumido. Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA. GANHOS DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PROPRIEDADE RURAL. ARTIGO 19 DA LEI 9.393/1996. PREVALÊNCIA. DECRETO 3000/1999. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que a controvérsia revela que a pretensão da impetrante invoca base legal (artigo 19, Lei 9.393/1996), ao passo que a resistência fazendária tem assento em norma regulamentar (artigo 418, § 1º, do Decreto 3000/1999); e, ainda mais importante, o contribuinte pede a aplicação de norma legal específica, enquanto a PFN pleiteia excepcionar a norma legal específica através de norma regulamentar genérica, em colisão com a jurisprudência firmada a partir do princípio da hierarquia e especialidade das normas, a gerar a prevalência da lei específica sobre o regulamento genérico.

2. Com efeito, para tratar de ganho de capital de imóvel rural, que foi alienado, a impetrante alegou ser aplicável a Lei 9.393/1996, que dispõe que: "Art. 19. A partir do dia 1º de janeiro de 1997, para fins de apuração de ganho de capital, nos termos da legislação do imposto de renda, considera-se custo de aquisição e valor da venda do imóvel rural o VTN declarado, na forma do art. 8º, observado o disposto no art. 14, respectivamente, nos anos da ocorrência de sua aquisição e de sua alienação. Parágrafo único. Na apuração de ganho de capital correspondente a imóvel rural adquirido anteriormente à data a que se refere este artigo, será considerado custo de aquisição o valor constante da escritura pública, observado o disposto no art. 17 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995."

3. Todavia, a PFN extraiu da expressão "nos termos da legislação do imposto de renda" o entendimento de que não seria aplicável o preceito legal no caso de contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real, no qual o ganho de capital deve ser apurado, não conforme previsto pela lei, mas conforme o valor contábil do bem excluída eventual depreciação, amortização ou exaustão acumulada, em conformidade com norma regulamentar: artigo 148, § 1º, do Decreto 3000/1999 - RIR.

4. Manifestamente infundada a pretensão fiscal, pois a exclusão do regime especial de apuração de ganho de capital, aplicável na alienação de imóvel rural, objeto de norma legal, não foi excepcionada em razão do regime de tributação da pessoa jurídica, considerado o lucro presumido ou lucro real. Assim, não seria possível avistar exceção implícita na referência genérica à legislação do imposto de renda, de modo a permitir que a essência substancial da regra legal fosse inutilizada por norma regulamentar de apuração de ganho de capital na alienação de bens em geral para a apuração do lucro real.

5. A propósito, assim igualmente concluiu a Procuradoria Regional da República, ao apontar que "a tributação na forma do § 1º do art. 418 do Decreto n. 3000/99 não encontra amparo legal, já que extrapola o dispositivo contido no artigo 19 da Lei nº 9.393/96, o qual não diferencia a apuração do imposto de renda com base no lucro real ou no lucro presumido."

6. Agravo inominado desprovido.

(ApReeNec- 0019488-32.2012.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Terceira Turma, j. 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 14/04/2015)

No mesmo sentido, os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. GANHO DE CAPITAL. IMÓVEL RURAL. LEI N. 9.393/96. CUSTO DE AQUISIÇÃO. VALOR DE VENDA. VALOR DA TERRA NUA - IN SRF 84/2001. INAPLICABILIDADE.

1. A controvérsia consiste na análise da legalidade do disposto no artigo 10 da Instrução Normativa SRF n. 84/2001.
2. A IN SRF 84/2001 dispõe no artigo 10, § 2º, que, caso não tenha sido apresentado o DIAT relativamente ao ano de aquisição ou de alienação, ou a ambos, consideram-se como custo e como valor de alienação os valores constantes nos respectivos documentos de aquisição e de alienação.
3. Essa regra viola a legislação de regência do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, qual seja, a Lei n. 9.393/96.
4. A lei acima mencionada estabelece, em seu artigo 8º, que o VTN refletirá o preço de mercado das terras, apurado em 1º de janeiro do ano a que se referir o Documento de Informação e Apuração do ITR (DIAT), instaurando processo de auto avaliação da terra nua, válido a partir do exercício de 1997. Pontua, ainda, os critérios que deverão ser levados em conta pela Receita Federal para apurar o imposto, na eventual ausência de entrega de tais documentos:
5. O artigo 19 da referida norma, para fins de apuração de ganho de capital, considera custo de aquisição e valor da venda do imóvel rural o VTN declarado, na forma do artigo 8º, observado o disposto no artigo 14, respectivamente, nos anos da ocorrência de sua aquisição e de sua alienação.
6. Considerando que a aquisição do imóvel objeto do litígio se deu em 1994 e a venda em 2012, há que se reconhecer que o critério adotado pelo contribuinte para a apuração do IRPF incidente sobre o ganho de capital advindo da alienação do imóvel rural obedeceu à legalidade estrita, que leva em consideração o Valor da Terra Nua (VTN).
7. O valor arbitrado de honorários deve atender à complexidade da causa (que versa sobre matéria de direito sobre a qual já há precedentes), ao zelo do profissional (que atuou de forma consistente no interesse do cliente), à natureza e à importância da demanda, ao trabalho realizado pelo advogado (petição inicial, duas petições e contrarrazões) e ao tempo exigido para o seu serviço. Com base nesses parâmetros, mais adequada a condenação em valor fixo, e não em percentual sobre o valor da causa (5% sobre R\$ 529.850,59 - fl. 95), razão pela qual arbitro os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
8. Remessa Necessária e Apelação a que se dá parcial provimento.
(TRF-2, APELREEX 201251090005030/RJ, 3ª TURMA ESPECIALIZADA, j. 14/06/2019, Data de Disponibilização: 18/06/2019)

TRIBUTÁRIO. GANHO DE CAPITAL. IMÓVEL RURAL. LEI N.º 9.393/96. CUSTO DE AQUISIÇÃO E ALIENAÇÃO. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO. ART. 10, § 2.º, DA IN SRF N.º 84/01. ILEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MINORAÇÃO. 1. O parágrafo segundo, do art. 10 da Instrução Normativa n.º 84/2001, segundo a qual, na falta do DIAT, os custos de aquisição e alienação do imóvel rural devem ser equiparados ao valor constante dos respectivos instrumentos negociais, está em nítido desconhecimento com a legislação que lhe serve de sustentáculo.

2. Os custos de aquisição e de alienação de imóvel rural, estimados para fins de apuração de ganho de capital, deverão se pautar por aqueles valores da terra nua declarados pelo contribuinte, no DIAT apresentado nos respectivos anos.
3. No caso de não terem sido entregues tais documentos informativos, o art. 14 da Lei n.º 9.393/96 especifica os critérios que deverão ser levados em conta pela Receita Federal para apurar o imposto, entre eles o sistema de preço de terras. No caso dos autos, o antigo proprietário que efetuou a entrega da Declaração, não obstante a apuração do ganho de capital.
4. O valor da escritura pública considerado como custo de aquisição, conforme previsto na lei anterior; somente persiste quanto aos imóveis adquiridos antes de 1997, o que não é a hipótese dos autos.
5. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 2007.71.16.000514-0, VÂNIA HACK DE ALMEIDA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, D.E. 20/01/2010.)

Desse modo, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional).

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 183 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0005493-71.2016.4.03.6112

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UBIRATA MERCANTIL LTDA - EPP, SIBELI SILVEIRA FERNANDES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: EDMILSON BARBOSA DE ARAUJO - SP335620-A, JOSE ROBERTO FERNANDES - SP252337-A
Advogados do(a) APELADO: EDMILSON BARBOSA DE ARAUJO - SP335620-A, JOSE ROBERTO FERNANDES - SP252337-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos presentes embargos à penhora de veículos efetivada na execução fiscal nº 0000791-63.2001.4.03.6112.

A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento de mérito em relação às matérias relativas ao mérito das exações e à legitimidade passiva da coembargante SIBELI SILVEIRA FERNANDES, nos termos do art. 485, V, do CPC; extinguiu o processo sem julgamento de mérito em relação aos bens arrematados em ações que tramitam em outro Juízo, conforme fundamentação, nos termos do art. 485, VI, do CPC; e quanto aos bens remanescentes, julgou procedente o pedido para o fim de determinar a sustação da penhora que incide sobre a motocicleta Honda CG 125 Titan, placas BSL 7688, e o furgão Iveco Fiat D, placas CSY 0174. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos embargantes, que fixou em 10% do valor dos bens cuja construção levantou. Sem honorários em favor da embargada, porquanto incide o encargo previsto no Decreto-lei n 1.025/69. Sem custas (art. 7º da Lei nº Lei nº 9.289/96). Transitada em julgado, determinou o levantamento das penhoras. Determinou ainda que se traslade cópia para os autos da execução.

Em suas razões recursais, a União Federal (Fazenda Nacional) sustenta, em síntese, a penhorabilidade da motocicleta Honda CG 125 Titan, placas BSL 7688 e do furgão Iveco Fiat D, placas CSY 0174. Aduz que a embargante atua no ramo empresarial de comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios - minimercados, mercearias e armazéns - e de forma secundária, no comércio varejista de gás liquefeito de petróleo (GLP), sendo que a utilização dos veículos apenas facilitam o negócio, não restando demonstrado o requisito da essencialidade, já que o transporte de mercadorias pode ser feito de outro modo. Aduz que o transporte de cargas não é uma atividade-fim, mas uma atividade-meio, de modo que os veículos penhorados não podem ser considerados indispensáveis à continuidade das atividades da empresa. Ressalta que a execução se realiza no interesse do exequente. Acrescenta haver ausência de provas da indisponibilidade dos bens liberados, já que a simples afirmação de que o veículo é utilizado em trabalho não é elemento de convicção apto a possibilitar o deferimento da liberação da construção imposta com base na impenhorabilidade. Requer "o provimento deste recurso de Apelação, para que seja reformada a sentença, mas apenas no que tange ao seu dispositivo "c" (sustação da penhora sobre os veículos Honda CG 125 Titan, placas BSL 7688 e do furgão Iveco Fiat D, placas CSY 0174), nos termos da fundamentação."

Em contrarrazões, a embargante requer seja negado provimento ao recurso de apelação. (ID 82322901 - fls. 183/188).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão controvertida nos presentes embargos cinge-se à possibilidade de se afastar a penhora que recaiu sobre os veículos (Honda CG 125 Titan, placas BSL 7688 e do furgão Iveco Fiat D, placas CSY 0174) de propriedade da executada, ora embargante, nos autos da execução fiscal nº 0000791-63.2001.4.03.6112.

Com efeito, verifica-se que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a menos que o automóvel seja a própria ferramenta de trabalho (taxista, transporte escolar ou instrutor de auto-escola), ele não poderá ser considerado, de per si, como útil ou necessário ao desempenho profissional, devendo o executado fazer prova dessa 'necessidade' ou 'utilidade', *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE. AUTOMÓVEL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. "De acordo com o entendimento desta Corte, a menos que o automóvel seja a própria ferramenta de trabalho (taxista, transporte escolar ou instrutor de auto-escola), ele não poderá ser considerado, de per si, como útil ou necessário ao desempenho profissional, devendo o executado fazer prova dessa 'necessidade' ou 'utilidade'" (AgInt no AREsp 1182616/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 05/03/2018).
2. O recurso especial não comporta exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7 do STJ).
3. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que a parte não logrou demonstrar que o bem penhorado é uma ferramenta de trabalho. Alterar tal conclusão demandaria reexame da prova, inviável em recurso especial.
4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt nos EDcl no AREsp 1564639/GO, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 11/05/2020, DJe 14/05/2020)

Desse modo, verifica-se que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a impenhorabilidade fica condicionada à essencialidade do bem ao desempenho das atividades do executado. Nesse sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE VEÍCULO. POSSIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DA ESSENCIALIDADE DO VEÍCULO PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A instância ordinária concluiu pela possibilidade da contração sobre o veículo da empresa destacando que a impenhorabilidade fica condicionada à essencialidade do bem ao desempenho de suas atividade, o que, no caso, não restou comprovado. Contudo, rever tal conclusão é inviável em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ (nesse sentido: AgInt no AREsp. 1.229.823/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 29.6.2018).
2. Agravo Interno do Particular a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1562835/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/06/2020, DJe 01/07/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPRESCINDIBILIDADE DOS VEÍCULOS PENHORADOS PARA SUAS ATIVIDADES. NÃO DEMONSTRAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. POSSIBILIDADE DA FAZENDA PÚBLICA RECUSAR BEM NOMEADO À PENHORA EM DESOBEDIÊNCIA À ORDEM LEGAL PREVISTA NO ART. 835. NÃO VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE.

I - Na origem, após decisão proferida pelo juízo singular que determinou a penhora dos veículos de propriedade da empresa executada, o contribuinte interpsu recurso de agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento pelo Tribunal de origem, fixado o entendimento de que não ficou comprovada a necessidade de utilização dos veículos ora constritos para o funcionamento regular da empresa, motivo pelo qual ficou afastada a impenhorabilidade dos aludidos bens m3veis.

II - É irrefutável que o Tribunal de origem, ao analisar o conteúdo fático e probatório dos autos, consignou, à fl. 756, que a empresa "não demonstrou, mesmo que de forma ínfima, a imprescindibilidade dos veículos penhorados para suas atividades (...)", assentando, em seguida, que "a executada tem o 3mus de provar que os veículos são impenhoráveis, hipótese incorrente nos autos, nos termos dos arts. 833, V e 835, IV, ambos do NCPC."

III - Verifica-se que a irrisignação do recorrente, acerca da comprovação da necessidade dos bens m3veis ora constritos para o normal funcionamento da empresa, vai de encontro às convicções do julgador a quo, que tiveram como lastro o conjunto probatório constante dos autos. Nesse diapasão, para rever tal posição, seria necessário o reexame desses mesmos elementos fático-probatórios, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial. Incide na hipótese a Súmula n. 7/STJ.

IV - O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência consolidada no sentido de a possibilidade da Fazenda Pública recusar bem nomeado à penhora em desobediência à ordem legal prevista no art. 835 do CPC/2015, não caracterizando tal ato, violação ao princípio da menor onerosidade, constante no mencionado dispositivo legal. Nesse sentido, confira-se: AgRg no REsp n. 1.581.091/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 7/2/2017, DJe de 14/2/2017; AgInt no AREsp n. 1.080.522/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 15/8/2017, DJe 21/8/2017.

V - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1466131/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 24/09/2019)

No mesmo sentido, decidiu também esta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE. ART. 833, V, CPC. MAQUINÁRIO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA. BENS ESSENCIAIS PARA O EXECÍCIO DA EMPRESA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO NOS AUTOS. ÔNUS DA PROVA DO EXECUTADO. RECURSO DESPROVIDO.

1- Cabe a parte executada a demonstração de que os bens penhorados são essenciais para o exercício da atividade empresarial, sendo, por isso alcançados pela regra da impenhorabilidade prevista no art. 833, V, do CPC. Precedentes do STJ.

2- No presente caso, a pessoa jurídica executada explicita que se trata de empresa de pequeno porte, que passa por uma crise financeira e que determinados bens penhorados seriam essenciais para a continuação da empresa. Ocorre que, a parte agravante lança genericamente o argumento de que os bens se relacionam com a atividade empresarial por ela desenvolvida, mas não comprova tal relação.

3- Em consulta ao CNPJ, verifica-se que a agravante informa como atividade principal a "compra e venda de imóveis próprios", assim como última atualização cadastral no registro da Junta Comercial de São Paulo. Ao analisar os bens penhorados (maquinário e equipamentos), vê-se que, a princípio, que não guardam relação alguma com a atividade atualmente desempenhada pela pessoa jurídica recorrente.

4- A função social da empresa, aventada pelo agravante como razão suficiente ao levantamento da penhora não anda dissociada da responsabilidade social do empresário, seja ele micro, pequeno ou grande empresário. Outrossim, a função social da empresa não tem apenas viés protetivo da atividade empresarial, como bem essencial à sociedade, mas, também, possui caráter impositivo, imputando um dever ao proprietário de dar à empresa destinação compatível com o interesse da coletividade, interesse no qual se inclui, sem sombra de dúvidas, o adimplemento das suas obrigações tributárias.

5- Agravo de instrumento desprovido

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5032631-23.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. LIBERAÇÃO DE BENS. IMPENHORABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ART. 833, V DO CPC. PESSOA JURÍDICA. PEQUENA SOCIEDADE LIMITADA. BENS INDISPENSÁVEIS À CONSECUÇÃO DAS FINALIDADES SOCIAIS. PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

- Com efeito, o artigo 833, inciso V, do Código de Processo Civil/2015 autoriza a impenhorabilidade dos bens m3veis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão.

- A jurisprudência do C. STJ é assente no sentido de que a aplicação do V do art. 833 do CPC, a tratar da impenhorabilidade de bens essenciais ao exercício profissional, pode-se estender, excepcionalmente, à pessoa jurídica, desde que de pequeno porte ou microempresa ou, ainda, firma individual, e os bens penhorados forem mesmo indispensáveis e imprescindíveis à sobrevivência da própria empresa. (REsp 1.114.767/SP, Rel. Luiz Fux, Corte Especial, apreciado em sede de recurso repetitivo)

- Assim, com amparo nos precedentes jurisprudenciais (AgRg no REsp 1329238/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 27/11/2013; AgRg no REsp 1381709/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/09/2013; AGARESP 201400219432, Benedito Gonçalves, STJ - Primeira Turma; AgRg no AREsp 508.446/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma), revela-se correta a aplicação da regra de impenhorabilidade prevista no artigo 833, inciso V, do Código de Processo Civil/2015 para o caso de bens essenciais ao desenvolvimento das atividades de microempresas, empresas de pequeno porte ou firmas individuais, desde que reste comprovada que a falta dos bens impediria a continuidade do negócio, tornando inviável a sua sobrevivência.

- A teor do capital definido no contrato social da empresa (id. 90388265 - pág. 104/110) e do cadastro nacional da pessoa jurídica - CNPJ (pág. 111), observa-se que a agravante - Eletro Metalúrgica Edanca LTDA é uma pequena sociedade limitada, cuja atividade consiste na fabricação de produtos de metal, sendo que, os bens penhorados, a toda evidência, se prestam ao desempenho de seu objeto social, considerando as características da atividade desempenhada e os bens relacionados no auto de penhora, como: uma punctionadeira, uma guilhotina e uma dobradeira (id. 90388266 - fls.58).

- Nessa medida, os bens constritos constituem instrumentos indispensáveis à consecução das finalidades sociais da empresa recorrida, de sorte que a venda inviabilizaria a continuidade de seu negócio.

- Por sua vez, os bens penhorados inicialmente (id. 90388265 - pág. 123) eram bens m3veis (estoque rotativo), que ocupam, na ordem estabelecida pela legislação para a nomeação de bens à penhora, a mesma posição que os atualmente penhorados, de modo que não se verifica justificativa razoável para a substituição efetuada.

- Agravo legal prejudicado. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023667-41.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 13/03/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. IMPENHORABILIDADE. BEM NECESSÁRIO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. NÃO COMPROVADO UTILIDADE OU NECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

- Cabe ao executado demonstrar que o bem móvel penhorado enquadra-se na situação de "utilidade" ou "necessidade" para o exercício da profissão, no caso em tela, não se justifica o levantamento da penhora.

- Não há como concluir ser o veículo penhorado o único utilizado pelo agravante, bem como por sua esposa para o exercício das atividades profissionais indicadas, seja como empresária do ramo do aço ou profissional liberal advogada. Não foi comprovada a imprescindibilidade do bem móvel para o exercício da atividade profissional, não sendo demonstrado que a manutenção da constrição sobre o veículo acarretará prejuízo ao desempenho profissional sem o veículo.

- Vale citar a orientação dada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1196142, apreciando a mesma disposição já constante do CPC/73, no sentido de que caso o julgador não adote uma interpretação cautelosa do dispositivo, acabará tornando a impenhorabilidade a regra, o que contraria a lógica do processo civil brasileiro, que atribui ao executado o ônus de desconstituir o título executivo ou de obstruir a satisfação do crédito.

- Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001062-04.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado ERIK FREDERICO GRAMSTRUP, julgado em 13/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/11/2019)

No presente caso, a embargante alega que os veículos penhorados são utilizados para as atividades essenciais da empresa, como o transporte de mercadorias.

Desse modo, conforme deixou bem consignado o juízo a quo:

"No aspecto, faço minhas as judiciosas palavras lançadas pelo n. Juiz FÁBIO DELMIRO DOS SANTOS nos autos da Execução Fiscal nº 0000793-77.2001.4.03.6112 na decisão copiada às fls. 78/82: "Portanto, para fins de aferição de impenhorabilidade, deve ser analisada a atividade desempenhada pelos executados, para então avaliar se os bens são efetivamente indispensáveis ao escopo empresarial. Vale dizer; por conseguinte, que o que torna o bem impenhorável é o proveito que ele traz para a atividade-fim desempenhada pela empresa. Segundo o documento apresentado pela exequente à fl. 381, a contribuinte atua principalmente no comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios - minimercados, mercearias e armazéns e, de forma secundária no comércio varejista de gás liquefeito de petróleo (GLP). Por outro lado, o Contrato Social de fls. 195/204, informa que a pessoa jurídica realiza suas atividades em dois estabelecimentos, a saber: a matriz, explorando o ramo de minimercado, e uma filial, atuando na mesma área, além de beneficiar cereais. Conforme consulta feita ao sítio Google Maps (<http://maps.google.com.br/>), verifica-se que as instalações da executada são condizentes com suas atividades, sendo que na matriz, localizada na rua Adelino Rodrigues Gatto, 593, há uma placa indicando o nome fantasia SUPERMERCADO UBIRATÁ. Em nada difere a filial situada na rua Alvinho Gomes Teixeira, 2140, local onde os veículos foram encontrados para serem reavaliados, conforme Laudo de fl. 358. Inclusive estacionado em frente ao prédio há um veículo tipo furgão, de cor branca, com o nome UBIRATÁ gravado na porta traseira, presumindo-se ser o bem descrito no item 2 do mencionado auto de fl. 358. No que concerne aos veículos penhorados nesta execução fiscal, os documentos de fls. 274/277 informam que estão registrados em nome da pessoa jurídica contribuinte e são classificados como veículos de carga, o que é confirmado pela descrição feita pelos servidores deste Juízo Federal às fls. 269/270 e 358. Ora, impossível não reconhecer que o transporte de cargas é inerente ao ramo da atividade econômica explorada pela UBIRATÁ MERCANTIL LTDA., exigindo que tenha à sua disposição bens aptos a realizar esta tarefa. Veja-se que o transporte de cereais a serem beneficiados ou já processados pela filial obriga que a empresa tenha à sua disposição um caminhão de porte considerável para que a matriz seja abastecida com tais produtos, assim como possam ser transportados até eventuais clientes da executada. O mesmo vale para o veículo furgão, pois possibilita o transporte de cargas de menor porte, sem que seja necessária a utilização do caminhão que, no caso de pequenos fretes, obviamente não atende ao binômio custo benefício. É uma inerência deste ramo comercial. Ou a pessoa jurídica adquire bens aptos a realizar o transporte de carga ou contrata os serviços de terceiros para executá-lo. Trata-se de uma realidade inescapável. É de se ver; portanto, que tais bens têm relação objetiva, direta, com a atividade explorada pela contribuinte. Logo, privá-la destes bens específicos implicaria em dificuldades das mais diversas ao bom andamento das atividades por ela desempenhadas, configurando evidente violação ao princípio da execução menos gravosa para a parte executada. Sendo assim, tendo em estima que a empresa executada atua no ramo de minimercados e beneficiamento de cereais, atividades que demandam o transporte de cargas compradas e vendidas, deve ser reconhecido que os bens penhorados são indispensáveis para o regular cumprimento dos objetivos sociais, outra não é a solução senão o reconhecimento da impenhorabilidade dos veículos automotores penhorados à fl. 269. "Não se obvide que os dois veículos mencionados, um furgão e uma motocicleta, são provavelmente os remanescentes da frota, dada a alienação de vários outros pelo Juízo da 5ª Vara desta Subseção, como antes explicitado, o que a reafirma a imprescindibilidade para o exercício da atividade desenvolvida pela Embargante, pelo que procede a pretensão de sustação da penhora."

De fato, uma vez comprovada a imprescindibilidade dos veículos penhorados ao exercício das atividades da empresa, deve ser mantida a sentença.

No mesmo sentido, seguem julgados desta Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DEMONSTRAÇÃO DA UTILIDADE DO BEM NO DESEMPENHO DE SUAS ATIVIDADES. IMPENHORABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O artigo 833 do Código de Processo Civil discorre a relação dos bens absolutamente impenhoráveis:

2. O embargante ante as provas carreadas no feito, em especial id 134200783, utiliza o veículo penhorado (fiat ducato maxicargo) para o desenvolvimento de suas atividades profissionais, restando demonstrado, portanto, o enquadramento do bem no inciso V do dispositivo legal acima citado, qual seja, bem móvel necessário ao exercício do trabalho e/ou profissão.

3. Com relação aos demais bens penhorados, não cumpriu o embargante o seu ônus, devendo a penhora ser mantida.

4. Apelação parcialmente provida.

(ApCiv 5006958-46.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal Nery da Costa Junior, 3ª Turma, j. 15/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2020)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CDA. REGULARIDADE. IMPENHORABILIDADE DE VEÍCULO. ARTIGO 649, V, DO CPC/73. MICROEMPRESA. COMPROVAÇÃO.

I - Desnecessária a notificação prévia de constituição definitiva do crédito ou instauração de procedimento administrativo nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos. Precedentes.

II - Hipótese que não é de Certidão de Dívida Ativa com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.

III - Impenhorabilidade prevista no artigo 649, V, do CPC/73 que se reconhece, restando comprovada a indispensabilidade do veículo penhorado ao exercício das atividades da empresa.

IV - Recurso provido em parte.

(ApCiv 0001388-44.2013.4.03.6116, Rel. Desembargador Federal Otavio Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/05/2020)

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da União Federal (Fazenda Nacional)

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000203-37.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: COFFEE SHOP LOTERICARIO PRETO LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDR DOUGLAS BARBOSA LEMES - SP216467-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

ID 135240862: Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com fundamento no art. 1.022 e seguintes do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática (ID 134622676) que, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, negou provimento à apelação da parte autora a fim de manter a sentença que - nos autos da presente ação ordinária ajuizada por COFFEE SHOP LOTÉRICA RIO PRETO – LTDA. - ME em face da Caixa Econômica Federal e da União Federal, objetivando a declaração de nulidade do processo TC 017.293/2011 do Tribunal de Contas da União (TCU) e, por conseguinte, a legalidade e a validade do contrato de adesão (Termo de Responsabilidade e Compromisso) firmado com a CEF em 17 de maio de 1999 e, subsidiariamente, a nulidade da cláusula contratual que afasta o dever de indenizar da permitente/CEF e, por consequência, a condenação da corrê CEF à indenização por danos materiais, correspondente aos investimentos e custos de manutenção realizados desde a assinatura do contrato até a data da rescisão contratual - julgou a autora carecedora de ação, por falta de interesse processual, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito (artigo 485, VI, do CPC) e considerando o princípio da causalidade, condenou a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que arbitrou em 10% (dez por cento) do valor da causa para cada corrê.

Sustenta a embargante que a "r. decisão ora embargada negou provimento ao recurso de apelação interposto pela parte adversa em face de decisão proferida na vigência do novo Código de Processo Civil, no entanto, deixou de imputar à parte adversa a majoração dos ônus da sucumbência, conforme previsto no artigo 85, §11º do CPC, omissão que deve ser suprida. Do exposto, requer sejam os presentes embargos conhecidos e providos para que seja suprida a omissão."

Em contrarrazões, a parte autora requer "o recebimento da presente manifestação aos Embargos de Declaração, e que não tenha a ocorrência de majoração de honorários sucumbenciais em face deste peticionante, e sim a quem deu causa a este litígio." (ID 144935405)

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

No presente caso a r. decisão embargada negou provimento à apelação interposta pela parte autora, para manter a sentença que julgou a autora carecedora de ação, por falta de interesse processual, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito (artigo 485, VI, do CPC) e, considerando o princípio da causalidade, condenou a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que arbitrou em 10% (dez por cento) do valor da causa para cada corrê.

Assiste razão à Caixa Econômica Federal quanto à ocorrência de omissão na r. decisão na fixação de honorários recursais, nos termos do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil.

In casu, tratando-se de recurso de apelação interposto contra sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, nos termos do Enunciado Administrativo n. 7, aprovado pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de 09/03/2016: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

Na hipótese, a r. sentença condenou a parte autora em honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa para cada corrê.

A parte autora interpôs apelação, ensejando trabalho adicional aos causídicos que atuaram na representação das rés, para o oferecimento de contrarrazões ao recurso.

A decisão embargada negou provimento à apelação da parte autora, sendo cabível a majoração dos honorários fixados em favor dos apelados, a teor do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor

§11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento."

In casu, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios e o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 1% (um por cento) para cada corrê.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal para sanar a omissão apontada, determinando a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 1% (um por cento) para cada corrê.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5031613-34.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: PANCOSTURA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO DE SOUZA GODOY - SP258957-A, RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR - SP224324-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por PANCOSTURA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado pela ora apelante, com pedido de liminar, objetivando obter provimento judicial que autorize a sua reinclusão no REFIS da Crise (parcelamento editado pela Lei nº 11.941/2009 e reaberto pela Lei nº 12.865/2013), bem como a consolidação do débito de COFINS, inscrito em dívida ativa da União sob o nº 80.6.13.016548-46, na modalidade “Débitos Administrados pela PGFN – Dívidas Não Parceladas – Demais Débitos”, garantindo-lhe a continuidade do pagamento das parcelas mensais do débito parcelado e que as guias das parcelas devidas possam ser regularmente emitidas via sistema eletrônico fazendário.

A r. sentença denegou a segurança requerida. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas ex lege.

Em suas razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que a exclusão automática dos débitos que incluiu no REFIS (CDA nº 80.6.13.01654846), sem qualquer comunicação prévia para regularizar a situação, implica em violação aos princípios constitucionais da legalidade, proporcionalidade, razoabilidade, igualdade, ampla defesa, moralidade, publicidade e eficiência e à livre iniciativa. Aduz que o mero descumprimento de requisito formal de indicação dos débitos para consolidação não seria suficiente para justificar a aplicação de penalidade que sequer está prevista na Lei instituidora do REFIS e, muito além disso, que se afigura flagrantemente desproporcional em comparação com o potencial lesivo da sua conduta. Afirma que a mera confusão entre datas, como a que ocorreu, estando cumpridos os demais requisitos é totalmente escusável, frente ao complexo programa de parcelamento especial instituído pela Lei nº 11.941/2009, cujo prazo de adesão foi reaberto duas vezes, ensejando, no total, três diferentes regulamentações e, consequentemente, mais de três diferentes consolidações e normatizações a esse respeito. Ressalta que a Lei nº 11.941/2009 prevê como causa de exclusão do contribuinte do REFIS apenas a sua inadimplência, após a devida comunicação do contribuinte, o que ocasionará a rescisão do parcelamento e o prosseguimento da cobrança do débito remanescente. Conclui que o fato de não ter conseguido proceder à consolidação de seus débitos no REFIS não pode justificar a prática do ato coator combatido, qual seja, a exclusão automática dos débitos incluídos no REFIS, sem a sua comunicação para regularização da situação. Acrescenta ser ilegítima a exclusão do programa de parcelamento por força do descumprimento de mera formalidade. Saliencia ofensa ao artigo 2º da Lei Federal nº 9.784/1999. Requer "seja reformada a r. sentença recorrida, sendo concedida definitivamente a segurança pleiteada, assegurando-se o direito líquido e certo da Recorrente de promover (i) a regular consolidação da integralidade dos seus débitos de COFINS (CDA nº 80.6.13.016548-46) na modalidade “Débitos Administrados pela PGFN – Dívidas Não Parceladas Anteriormente – Demais Débitos”; (ii) a reinclusão da Recorrente no REFIS da Crise (parcelamento editado pela Lei nº 11.941/2009 e reaberto pela Lei nº 12.865/2013); e (iii) a continuidade do pagamento das parcelas mensais do débito parcelado, permitindo a autoridade competente que as guias das parcelas devidas possam ser regularmente emitidas via sistema eletrônico fazendário."

Em contrarrazões, a União Federal (Fazenda Nacional) requer que "deve ser negado provimento ao presente apelo, mantendo-se integralmente a r. sentença apelada." (ID 123629113).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito. (ID 141399196).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos refere-se à possibilidade de exclusão do impetrante de programa de parcelamento fiscal (artigo 17 da Lei 12.865/2013 - reabertura do prazo da Lei 11.941/09) pelo não cumprimento da exigência de prestar as informações para consolidação dos débitos dentro do prazo estabelecido pelo artigo 4º da Portaria PGFN nº 31/2018.

Com efeito, o Programa de Parcelamento constitui uma faculdade instituída em favor do sujeito passivo da obrigação tributária, podendo a ele aderir ou não, devendo, se aderir, observar os requisitos e condições estipuladas na legislação de regência.

Nos termos do art. 155-A do CTN, o parcelamento deve ser concedido conforme as condições estabelecidas em lei específica, podendo o legislador determinar os requisitos que entender necessário para a referida concessão, descabendo qualquer ingerência do sujeito passivo da obrigação tributária - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI Nº 13.496/17. PERDA DO PRAZO PARA DESISTIR DAS IMPUGNAÇÕES E DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS RELATIVOS AOS DÉBITOS QUE SE PRETENDE PARCELAR. INDEFERIMENTO DO PLEITO. PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS.

1. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

2. O art. 5º da Lei nº 13.496/17 expressamente prevê que “para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar; no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)”.

3. Conclui-se que o indeferimento (e não exclusão) do parcelamento pretendido decorreu, in casu, por culpa exclusiva da impetrante, e que o ato ora combatido apenas obedeceu à legislação de regência do benefício fiscal e por sua regulamentação.

4. Inexiste o menor vestígio de direito líquido e certo para quem quer “criar” uma regra de exoneração fiscal apenas para si mesmo, desejando para isso a írrita intervenção do Judiciário, que se concordasse com as proposituras postas na impetração acabaria afrontando a Constituição, por se travestir de legislador positivo. Cumpre ao contribuinte preencher todos os requisitos previstos na lei concessora para dele gozar, sob pena de indeferimento do pedido ou revogação do favor fiscal.

5. Não cabe ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las (TRF/3ª REGIÃO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS 0000202-89.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2014), e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas.

6. Apelação e remessa necessária providas.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5003312-45.2018.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 28/04/2020)

Com isso, observa-se que a Portaria PGFN nº 31/2018 que dispõe sobre os procedimentos relativos à consolidação de débitos para parcelamento e pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal ou de base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que trata o art. 17 da Lei nº 12.865, de 9 de outubro de 2013, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), dispõe em seu artigo 4º que os procedimentos relativos à consolidação de débitos deverão ser realizados exclusivamente no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) na Internet, no endereço <http://rfb.gov.br>, no período de 06 de fevereiro de 2018 até as 23h59min59s (vinte e três horas, cinquenta e nove minutos e cinquenta e nove segundos), horário de Brasília, do dia 28 de fevereiro de 2018.

Da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: “*Extrai-se da narrativa dos fatos que a impetrante assumiu ter deixado de efetuar os procedimentos necessários à consolidação dos débitos, nos termos e prazos previstos, assinalando ter perdido o referido prazo por ter feito “confusão” com outros parcelamentos que havia realizado. Todavia, importa salientar ser dever do contribuinte prestar as informações necessárias para a consolidação do parcelamento dentro do prazo legal, sob pena de cancelamento. A sua manutenção no programa de parcelamento nos moldes pretendidos criaria situação manifestamente anti-isonômica, privilegiando um contribuinte em detrimento dos demais.*”

Desse modo, considerando a disposição expressa do artigo 4º da Portaria PGFN nº 31/2018, não há como desconsiderar, como requer a apelante, a existência do prazo ali trazido, de modo a possibilitar a sua manutenção em programa de parcelamento mediante apresentação extemporânea de informações para consolidação dos débitos, tratando-se, sobretudo, de medida que preserva a isonomia em relação aos outros tantos contribuintes que tenham aderido ao programa nos seus exatos termos, não podendo ser afastado o prazo legal simplesmente pela alegada boa-fé e incidência dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Nesse sentido, seguem julgados desta Corte:

DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REFIS. CONSOLIDAÇÃO. PAGAMENTO. PERDA DE PRAZO. REABERTURA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. *Cumprе ressaltar que as condições estabelecidas pelo programa de benefício fiscal não violam qualquer princípio constitucional, uma vez que no momento da adesão são levadas a conhecimento da pessoa jurídica, sendo-lhe facultada a aceitação dos requisitos e dos ônus. No entanto, ao aderir ao programa, não mais se torna possível ao contribuinte eximir-se das exigências legais.*

2. *A parte impetrante aduz que para viabilizar sua regularidade fiscal, no ano de 2000, aderiu ao Programa de Recuperação Fiscal – Refis (Lei 9.964/00). No entanto, após 14 anos da adesão, mesmo ante a adimplência de todas as parcelas, formalizou, em 2014, nova adesão a parcelamento especial, qual seja, o REFIS DA CRISE, disciplinado pela Lei n. 11.941/2009, face a sua reabertura pela Lei n. 12.973/2014, incluindo TODOS seus débitos previdenciários pendentes perante a Procuradoria da Fazenda Nacional (ID. 5237871).*

3. *Novamente, desde esta outra adesão, agora ao Refis da Crise, em 14/07/2014, para o qual foram migrados todos os débitos do apelante que anteriormente estavam incluídos no REFIS da Lei n. 9.964/2000, alega que restaram pontualmente quitadas todas as parcelas mensais do parcelamento (de 07/2014 a 02/2018) (ID. 5237899 e ID. 5237902 – DOC. 08).*

4. *Contudo, foi determinado aos contribuintes a formalização de CONSOLIDAÇÃO para referido parcelamento, quanto aos débitos junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, face à edição da Portaria Conjunta PGFN n. 31, de 02 de fevereiro de 2018 (ID. 5237964 – DOC. 08), no período de 06 a 28/02/2018. In verbis: “Art. 4º Os procedimentos descritos nos arts. 2º e 3º deverão ser realizados exclusivamente no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) na Internet, no endereço <http://rfb.gov.br>; no período de 06 de fevereiro de 2018 até as 23h59min59s (vinte e três horas, cinquenta e nove minutos e cinquenta e nove segundos), horário de Brasília, do dia 28 de fevereiro de 2018.” (g.n.)*

5. *Todavia, a impetrante, não formalizou a referida consolidação, tendo sido seu parcelamento especial cancelado, embora, alega que estariam quitadas as parcelas do Refis, não tendo sido liberadas pelo sistema do e-Cac as guias para pagamento da parcelamento com vencimento a partir do mês de março/2018, diante da seguinte mensagem “Modalidade não negociada no prazo. Não é possível emitir Darf.” (ID. 5237902 e ID. 523791 – DOC. 08).*

6. *Apeiação não provida.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000687-46.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. LEI N.º 11.941/09 E PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 07/2013 e PORTARIA PGFN Nº 31/2018. CONSOLIDAÇÃO. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE TODAS AS ETAPAS. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO PELO CONTRIBUINTE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O parcelamento de débitos tributários, nos termos do Código Tributário Nacional, pode ser concedido na forma e nas condições determinadas em lei específica (art. 155-A).

- A contribuinte optou por incluir sua dívida no programa previsto na Lei nº 11.941/09 (a teor do artigo 17 da Lei nº 12.865/2013), segundo a qual posteriormente seriam editadas as normas regulamentadoras da forma e dos prazos para a sua efetivação (art. 12 e Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 07/2013 e Portaria PGFN nº 31/2018).

- Expressamente restou consignado, portanto, que, independentemente da espécie de inclusão dos débitos nas modalidades de parcelamento, o devedor deveria cumprir todas as etapas relativas à consolidação.

- Ao aderir ao programa de benefício fiscal em referência, o contribuinte aceita todas as condições que foram impostas pelas normas que o regulamentaram, quais sejam, a Lei nº 11.941/09 e as atinentes portarias, que expressa e claramente determinaram que ele deveria cumprir todas as etapas previstas, inclusive e necessariamente a da consolidação (procedimento exposto nas Portarias PGFN nº 7/13 e 31/18). Tais regras são legítimas, eis que o fisco não tem a obrigatoriedade de disponibilizar qualquer espécie de parcelamento e, se deseja oferecê-lo, pode estipular todo o procedimento a ser observado por meio de lei, conforme o artigo 155-A do Código Tributário Nacional, como efetivamente fez no caso da Lei nº 11.941/09. Nesse sentido a jurisprudência desta corte, (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0001654-98.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 21/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013; TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0023188-80.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 13/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2013; TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012224-28.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012).

- Não prospera o argumento da recorrente de que por desconhecimento e falta de informação perdeu o prazo para prestar as informações para consolidação do débito. Ademais, ocasional boa-fé da agravante por ter eventualmente quitado as parcelas anteriores à consolidação, igualmente não justifica a sua reinclusão no parcelamento, cujas regras devem ser observadas por todos isonomicamente, sob pena de criação de casuismos ao arrepio da lei.

- Não houve o cumprimento das regras da Lei n.º 11.941/09, c.c. o artigo 17 da Lei nº 12.865/2013, da Portarias Conjunta PGFN/RFB 07/2013 (notadamente o artigo 16) e da Portaria PGFN nº 31/2018 (notadamente os artigos 2º e 4º), que não podem ser afastadas simplesmente pela alegada boa-fé e incidência dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

- Apeiação desprovida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002244-50.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019)

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001886-58.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: BRT CARD SERVICOS FINANCEIROS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por BRT CARD SERVIÇOS FINANCEIROS LTDA. em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado pela ora apelante contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI/SP, objetivando, com pedido de medida liminar, a admissão, recepção e o regular processamento dos PER/DCOMPs a serem transmitidos pela Impetrante (seja através do sistema eletrônico da Receita Federal ou através de formulário em papel) utilizando saldos negativos de IRPJ e CSLL do ano-calendário 2018 e posteriores anos-calendários, independentemente da prévia entrega da ECF, com a consequente análise do direito creditório e, em caso de não homologação, abra a possibilidade de interposição de manifestação de inconformidade e os demais recursos previstos no art. 74 da Lei nº 9.430/96 e no Decreto nº 70.235/1972.

A r. sentença, resolvendo o mérito com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido, e, por conseguinte, denegou a segurança. Custas pela parte impetrante. Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e das Súmulas n. 105 do Superior Tribunal de Justiça e n. 512 do Supremo Tribunal Federal.

Em suas razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, a ilegalidade da IN RFB 1.765/2017. Aduz que não se discute a possibilidade da RFB, por meio de Instrução Normativa, instituir qualquer obrigação acessória, sendo que se discute se a instituição dessa nova regra (necessidade de entrega da ECF antes da transmissão do PER/DCOMP) poderia, ao arrepio da lei (incluindo-se o CTN), restringir o direito do contribuinte de se utilizar de seus créditos. Aduz que apesar das restrições ao direito de compensação já previstas no art. 74 da Lei nº 9.430/96, cujos §§3º e 12 prescrevem exaustiva e taxativamente determinadas hipóteses em que as compensações não poderão ser transmitidas (compensações não declaradas), dentre estas não está contemplada como condicionante a transmissão de ECF prescrita pela IN RFB 1.765/17. Afirma que essa taxatividade decorre tanto do disposto no art. 170 do CTN, quanto do princípio geral da legalidade, nos termos do art. 5º, II, da CF/88. Ressalta que além de ultrapassar um limite de reserva legal para regulação do instituto da compensação, a IN RFB 1.765/17 cria uma obrigação para o contribuinte, o que, na verdade, é uma clara e frontal violação ao princípio da legalidade. Sustenta, ainda, violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Afirma que a exigência de apresentação prévia da ECF não traz nenhum benefício à Receita Federal do Brasil, considerando que as análises dos pedidos de compensação na esfera administrativa nunca são feitas em prazo inferior a um ano, de modo que, quando tais pedidos forem efetivamente analisados, a transmissão da ECF já terá sido realizada pelos contribuintes. Acrescenta que ao admitir que a IN RFB 1.765/17, além de ilegal e inconstitucional, revela-se absolutamente desproporcional em relação aos prejuízos causados aos contribuintes a ela submetidos, sobretudo àqueles em que dispõem de outros débitos a compensar, o que seria possível se não houvesse o referido óbice. Requer "o integral provimento do presente Recurso de Apelação, de maneira que seja reformada a sentença apelada e concedida a segurança pleiteada, na forma do pedido inicial."

Em contrarrazões, a União Federal (Fazenda Nacional) requer "o não provimento do recurso de apelação interposto pela impetrante" e prequestiona a matéria para fins recursais. (ID 143293144).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (ID 143473597).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos refere-se à legalidade da exigência da transmissão prévia da escrituração contábil fiscal (ECF), para o caso de restituição e compensação de saldo negativo de IRPJ ou de CSLL, instituída pelo art. 161-A da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017, com redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.765/2017.

Com efeito, verifica-se que não há qualquer ilegalidade no condicionamento de recebimento de pedidos de restituição e declarações de compensação à transmissão da Escrituração Fiscal Contábil - ECF, estabelecido pela Instrução Normativa RFB nº 1.765/2017, tendo em vista a atribuição da Receita Federal em disciplinar a compensação, nos termos dos artigos 74, caput e §14 da Lei nº 9.430/96, 66, §4º, da Lei nº 8.383/91 e 170 do CTN, sendo que referida obrigação acessória, pautada no artigo 113, §2º do CTN, garante à Administração que efetue a fiscalização do crédito a ser compensado, não havendo óbice para que isto ocorra em período anterior ao encontro de contas que será efetivado oportunamente pelo Fisco. Nesse sentido, seguem julgados desta Corte:

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. COMPENSAÇÃO. APRESENTAÇÃO PRÉVIA DE ECF (ESCRITURA CONTÁBIL FISCAL). IN RFB 1765/2017. LEGALIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF PROVIDAS.

- A Instrução Normativa RFB Nº 1765, de 30 de novembro de 2017, em seu artigo 1º disciplina a matéria discutida.

- Ao final de cada ano, a pessoa jurídica que optar pelo recolhimento mensal deverá apurar o lucro real, para efeito de determinar o saldo do imposto a pagar ou a restituir, dispondo o § 1º do art. 6º da Lei nº 9.430/96, sobre a possibilidade de compensação do saldo negativo

- Na hipótese, o §14 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, incluído pela Lei nº 11.051/2004, expressamente delegou à Secretaria da Receita Federal o estabelecimento de disciplina sobre a compensação ali prevista.

- No caso, não vislumbro qualquer ilegalidade no condicionamento de recebimento de pedidos de restituição e declarações de compensação à transmissão da Escrituração Fiscal Contábil - ECF, estabelecido pela Instrução Normativa RFB nº 1.765/2017, visto que respaldado não somente na obrigatoriedade de determinação do lucro ou resultado real anual com base em escrituração fiscal digital, como também na limitação de uso, para efeito de compensação com créditos tributários, de créditos líquidos e certos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

- Remessa oficial e apelação UF providas.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5005537-02.2020.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 17/11/2020, Intimação via sistema DATA: 19/11/2020)

TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. PRÉVIA ENTREGA DA ECF. ART. 161-A DA IN RFB 1.765/2017. ART. 74, §14, LEI 9.430/1996. LEGALIDADE.

1. O art. 6º, §1º, II, da Lei 9.430/1996, com sua redação dada pela Lei 10.637/2002, permite que o pedido de compensação, se apurado saldo negativo nos casos de pagamento por estimativa, seja realizado no ano subsequente à apuração do crédito.

2. Argumenta a impetrante que a exigência de entrega prévia da ECF acaba, na prática, por afastar no tempo a possibilidade de formular o pedido de compensação, em limitação ilegal do direito.

3. O argumento não merece prosperar. Há de se rememorar que cabe à Receita Federal disciplinar a compensação, nos termos do art. 74, caput e §14, orientação

já presente no art. 66, §4º, da Lei 8.383/91; ademais, o cumprimento de obrigação acessória que não somente se presta a comprovar o direito creditório não pode ser afastado meramente por conveniência do contribuinte, pois a norma combatida não contém limitação ao exercício do direito, apenas o regulamenta. Precedentes.

4. Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5000308-09.2018.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 28/10/2020, Intimação via sistema DATA: 05/11/2020)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. SALDO NEGATIVO DE IRPJ/CSLL. IN RFB 1.717/17 COM ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA IN RFB Nº 1.765/2017. ART. 161-A. TRANSMISSÃO PRÉVIA DE ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. LEGALIDADE. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em perquirir acerca da legalidade da transmissão prévia da escrituração contábil fiscal (ECF), para o caso de restituição e compensação de saldo negativo de IRPJ ou de CSLL, instituída pelo art. 161-A, da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017, com redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.765/2017.

2. Dispõe o art. 170 do CTN que "a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública".

3. O art. 74, §1º, da Lei nº 9.430/96, por sua vez, estabelece que a compensação do contribuinte deve ser acompanhada de informações relativas aos créditos utilizados. Já o §14 prescreve que a Secretaria da Receita Federal poderá disciplinar critérios de fixação para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.

4. A exigência de transmissão prévia da ECF, não traduz impossibilidade de compensação de crédito existente, tampouco extrapola os limites de competência para disciplinar o regime de compensação tributário. Na verdade, se trata de obrigação para que o contribuinte, por ocasião da declaração de compensação, forneça elementos suficientes ao Fisco a fim de apurar a regularidade de seu crédito. Trata-se, pois, de obrigação acessória e instrumental à fiscalização da regularidade.

5. Não há qualquer ilegalidade quanto ao procedimento estabelecido no art. 161-A da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017, com a redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.765/2017. Precedentes desta Turma julgadora nesse sentido.

6. Remessa necessária provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL, 5007966-10.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NERY DA COSTA JUNIOR, julgado em 27/10/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2020)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. SALDOS NEGATIVOS DE IRPJ/CSLL. PRÉVIA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL FISCAL (ECF). ART. 161-A DA INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 1.717/2017. LEGALIDADE. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS, NOS TERMOS DO VOTO DIVERGENTE DO DES. FEDERAL JOHNSOM DI SALVO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A impugnação diz respeito à previsão inserta no art. 161-A da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017, que condiciona a apresentação de pedido de restituição ou declaração de compensação à transmissão prévia da Escrituração Contábil Fiscal (ECF).

2. Tal regulamentação encontra fundamento de validade no art. 66, § 4º, da Lei nº 8.383/1991, que atribui às Secretarias da Receita Federal a competência para expedição de instruções necessárias ao cumprimento dos procedimentos relativos à compensação. Há outras normas que igualmente dão guarida ao disposto no art. 161-A da IN RFB nº 1.717/2017, como a previsão inserta no § 14 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 e o art. 170 do CTN.

3. Por derradeiro, é possível verificar que o ato normativo impugnado, em verdade, cria obrigação acessória por meio de instrução normativa e tem amparo no art. 113, § 2º, do CTN, segundo o qual é permitido ao Fisco impor ao sujeito passivo certas obrigações acessórias por meio da legislação tributária - expressão que compreende não só as leis, mas, também, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares, como no presente caso em que se valeu de instrução normativa.

4. Logo, a exigência de comprovação ao direito creditório não extrapola os limites do poder regulamentar.

5. Apelação e remessa necessária providas. Segurança denegada. Prevalência do voto divergente.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA, 5000448-24.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/09/2020, Intimação via sistema DATA: 18/09/2020)

DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO SALDO NEGATIVO. IRPJ/CSL. IN RFB 1.717. ARTIGO 161-A. LEGALIDADE. ARTIGO 74, §14, DA LEI 9.304/1996.

1. É legal a exigência normativa da entrega da escrituração contábil fiscal, previamente ao pedido de compensação tributária, de forma a comprovar a liquidez e certeza do crédito tributário de que se diz titular o contribuinte, conforme exige o artigo 170, do CTN, prevendo, ademais, o artigo 74, §14, da Lei 9.430/1996, que a Receita Federal pode regulamentar o procedimento de compensação no âmbito administrativo, não se cogitando, pois, de quebra dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, que devem ser sopesados à luz do ordenamento jurídico-legal vigente.

2. A escrituração contábil fiscal, objeto da IN RFB 1.422/2013, objetiva conferir maior precisão no cumprimento da regra matriz de incidência tributária do IRPJ/CSL, devendo o contribuinte, neste sentido, "informar todas as operações que influenciem a composição da base de cálculo e o valor devido do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL)", evidenciando-se, pois, do contexto normativo, que se trata de obrigação acessória e instrumental à fiscalização da regularidade, legalidade e exatidão do procedimento de compensação.

3. Apelação e remessa necessária providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA, 5001601-74.2018.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 04/09/2020, Intimação via sistema DATA: 09/09/2020)

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 74, DA LEI Nº 9.430/96. ARTIGO 170, DO CTN. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 1.717/2017, COM A REDAÇÃO DADA PELA IN Nº 1.765/2017. ECF. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

A previsão inserta no art. 161-A da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017 que condiciona a apresentação de pedido de restituição ou declaração de compensação à transmissão prévia da Escrituração Contábil Fiscal (ECF), em verdade, cria obrigação acessória por meio de instrução normativa e tem amparo no art. 113, § 2º, do CTN, segundo o qual "a obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização de tributos". Ou seja, ao Fisco é permitido impor ao sujeito passivo certas obrigações acessórias por meio da legislação tributária - expressão que compreende não só as leis, mas, também, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares, como no presente caso em que se valeu de instrução normativa.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5006447-97.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 21/08/2020, Intimação via sistema DATA: 25/08/2020)

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALDO NEGATIVO DE IRPJ/CSLL. COMPENSAÇÃO. TRANSMISSÃO PRÉVIA DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL FISCAL - ECF. ARTIGO 74, DA LEI Nº 9.430/96. ART. 161-A DA INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 1.717/2017, INCLUÍDO PELA IN RFB Nº 1.765/2017. LEGALIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO

DESPROVIDO.

1 - O art. 74, §1º da Lei nº 9.430/1996 estabelece que a compensação do contribuinte deve ser acompanhada de informações relativas aos créditos utilizados. O §14, do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 (incluído pela Lei nº 11.051/2004) delegou à Secretaria da Receita Federal - SRF a regulamentação da restituição e compensação de tributos e contribuições. A exigência prévia da Escrituração Contábil Fiscal (ECF) à compensação insere-se nessa obrigação prevista em lei, de que o contribuinte, por ocasião da declaração de compensação, preste as informações ao Fisco a fim de apurar a regularidade de seu crédito. Ao versar sobre as condições para a compensação, restituição e ressarcimento, a IN nº 1.717/2017 tratou, apenas, de regulamentar preceitos legais.

2 - As pessoas jurídicas devem apresentar ao Fisco sua escrituração contábil fiscal (ECF), na qual são informadas todas as operações que influenciaram a composição da base de cálculo e o valor devido do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) - cf. IN RFB nº 1.422, de 2014 (arts. 1º e 2º).

3 - A exigência de transmissão prévia da ECF à compensação instituída por norma infralegal, não contraria a lei tributária, pois a Administração tem o dever de proceder à fiscalização do crédito a ser compensado, não havendo óbice que esta se dê em período anterior ao encontro de contas que será efetivado oportunamente pelo Fisco. Desse modo, insere-se nessa obrigação que o contribuinte, por ocasião da declaração de compensação, forneça elementos suficientes ao Fisco a fim de apurar a regularidade de seu crédito.

4 - Compete ao contribuinte comprovar eventuais créditos que seriam justificadores da compensação prevista no art. 170 e 170-A do CTN. Em se tratando de IRPJ ou de CSLL o instrumento adequado é a Escrituração Contábil Fiscal (ECF), que permite a apuração e demonstração dos saldos credores ou devedores. No caso de saldo negativo, pode o contribuinte requerer restituição/compensação. Assim, exigir a transmissão da escrituração digital para depois se admitir a transmissão da PER/DCOMP é rotina lógica de fiscalização, congruente com o previsto no art. 74, da Lei 9.430/1996.

5 - O exame da escrita fiscal permite mais segurança no exame dos pedidos de compensação, pois não há como a administração analisar o direito de compensação anteriormente à sua apuração. O exercício do direito material à compensação é assegurado pelo art. 74 da Lei 9.430/96, e deve ser disciplinado, quanto aos seus aspectos formais, pela Secretaria da Receita Federal, consoante dispõe o seu §14, amparado pelo art. 170, "caput", do CTN.

6 - Recurso de apelação desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5001461-22.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 03/07/2020, Intimação via sistema DATA: 07/07/2020)

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000120-19.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TERESA REGINA RIBEIRO DE BARROS CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: MANAEM SIQUEIRA DUARTE - SP248893-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000120-19.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TERESA REGINA RIBEIRO DE BARROS CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: MANAEM SIQUEIRA DUARTE - SP248893-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação de repetição de indébito.

A r. sentença (ID 91127370) julgou o pedido inicial improcedente e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A autora, ora apelante (ID 91127375), afirma que, no momento do ajuizamento da execução fiscal nº. 0000207-94.2016.403.6118, os créditos estariam com a exigibilidade suspensa em decorrência de parcelamento.

Requer a restituição em dobro dos valores executados, nos termos do artigo 940, do Código Civil, com posterior compensação com os débitos vincendos parcelados.

Requer, ainda, a condenação da União ao pagamento de indenização por danos morais.

Contrarrazões (ID 91127381).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000120-19.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TERESA REGINA RIBEIRO DE BARROS CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: MANAEM SIQUEIRA DUARTE - SP248893-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

O Código Tributário Nacional:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança;

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

A adesão ao parcelamento interrompe o prazo prescricional, com a consequente suspensão do crédito tributário.

Com o fato da inadimplência, reinicia-se a contagem da prescrição.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. RECOMEÇO DA CONTAGEM. DATA DO INADIMPLEMENTO DO PARCELAMENTO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. CRÉDITO PRESCRITO. PARCELAMENTO. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO IMPLICA RENÚNCIA À PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. RETOMADA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. É entendimento desta Corte que a confissão espontânea de dívida seguida do pedido de parcelamento representa ato inequívoco de reconhecimento do débito, interrompendo, assim, o curso da prescrição tributária, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN.

2. A verificação da data exata da exclusão do contribuinte do programa de parcelamento é importante, porque demarca o termo inicial de contagem do prazo prescricional da cobrança judicial do débito pelo fisco.

3. A exclusão do parcelamento dá-se com o simples inadimplemento, não dependendo, para tanto, da prática de qualquer ato administrativo. Logo, uma vez interrompido o prazo prescricional em decorrência da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o termo a quo do recomeço da contagem do prazo se dá a partir da data do inadimplemento do parcelamento.

4. Esta Corte entende que "o parcelamento de crédito tributário após o transcurso do prazo prescricional não implica restabelecimento da exigibilidade. Precedentes" (AgRg no REsp 1.336.187/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 1º/07/2013.).

5. A concessão de liminar em mandado de segurança é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN) e não de interrupção; assim, revogada a liminar pela Corte de apelação recomeça a contagem do prazo prescricional de onde havia parado, contabilizando-se, portanto, o prazo já decorrido antes do deferimento da liminar.

6. Irrepreensível o entendimento fixado na origem que fixou, "neste contexto, considerando que o prazo prescricional voltou a fluir a partir de 09/2001 até 04/2004 [2 anos e 7 meses], e que retomou sua exigibilidade desde 10/2005, data da cassação da liminar; sendo que o ajuizamento da execução ocorreu em 17/04/2009 [3 anos e 5 meses] verifica-se, na soma dos períodos, o transcurso de mais do que os cinco anos necessários à configuração da prescrição" (fl. 480, e-STJ). Inafastável a prescrição.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1548096/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015).

No caso concreto, a apelante afirma que, no momento do ajuizamento da execução fiscal nº. 0000207-94.2016.403.6118, os créditos inscritos nas CDAs nº. 80.1.12.090044-00, 80.1.14.001373-20 e 80.1.14.001435-68 estariam com a exigibilidade suspensa em decorrência de parcelamento.

Sem razão.

Em **28 de agosto de 2014**, a apelante aderiu a parcelamento tributário, nos termos da Lei Federal nº. 12.996/14 (fls. 5, ID 91054567).

Ocorreu o cancelamento do parcelamento em **12 de dezembro 2015** (fls. 5, ID 91054567).

A autoridade fiscal (fls. 1, ID 91054567):

*“A interessada requer a reinclusão dos débitos 80.1.12.090044-00, 80.1.14.001373-20 e 80.1.14.001435-68 no parcelamento da Lei nº 12.996/2014. A interessada efetuou em 07/10/2015 a consolidação da modalidade “L12996-PGFN-DEMAIS”. Consultando o Sistema SERPRO verifica-se que **foi apurado um saldo devedor, referente as parcelas pagas até 08/2015 no valor de R\$ 353,34 mais os juros devedores no importe de R\$ 49,04**. O recibo de consolidação emitido pelo sistema traz a seguinte observação: “ATENÇÃO: Caso as prestações devidas até 08/2015 não tenham sido quitadas, o contribuinte deve efetuar o recolhimento do DARF de saldo devedor da negociação até o dia 23/10/2015, sob pena de cancelamento da modalidade”. **Ao não efetuar o recolhimento do saldo devedor da negociação, a contribuinte descumpriu o disposto no inciso I, do art. 8º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1064, de 30 de julho de 2015. Assim, a consolidação da modalidade parcelada não foi efetivada retornando os débitos à situação ativos em cobrança a partir de 13/12/2015. Diante do exposto, proponho seja indeferido o pedido apresentado por ser carecedor de amparo legal”.***

A execução fiscal nº. 0000207-94.2016.403.6118 foi ajuizada em **12 de fevereiro de 2016** (fls. 4, ID 91127357).

No momento do ajuizamento da execução, os créditos **não** estavam suspensos.

O ajuizamento da execução foi regular.

Prejudicados os pedidos de restituição em dobro dos valores executados e de condenação da União ao pagamento de indenização por danos morais.

Mantida a verba honorária fixada.

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS PELO PARCELAMENTO: INOCORRÊNCIA – RESTITUIÇÃO EM DOBRO DOS VALORES EXECUTADOS E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS: PREJUDICADOS.

1. A adesão ao parcelamento interrompe o prazo prescricional, com consequente suspensão do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional. Como fato da inadimplência, reinicia-se a contagem da prescrição.
2. No momento do ajuizamento da execução, os créditos não estavam suspensos.
3. O ajuizamento da execução foi regular.
4. Prejudicados os pedidos de restituição em dobro dos valores executados e de condenação da União ao pagamento de indenização por danos morais.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000229-63.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NELSON NEME

Advogado do(a) APELANTE: AROLDO DE OLIVEIRA LIMA - SP288141-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000229-63.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NELSON NEME

Advogado do(a) APELANTE: AROLDO DE OLIVEIRA LIMA - SP288141-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto:

Trata-se de ação anulatória de lançamento fiscal relativo a imposto de renda pessoa física.

A r. sentença (ID 128504192) julgou o pedido inicial procedente, em parte, para reconhecer a ilegalidade da cobrança dos valores excluídos por decisão administrativa. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do crédito remanescente atualizado. Honorários a cargo da União fixados em 10% sobre o valor excluído da dívida atualizado.

Apelação do autor (ID 128504207), na qual requer a reforma da r. sentença.

Contrarrazões (ID 128504212).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000229-63.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NELSON NEME

Advogado do(a) APELANTE: AROLDO DE OLIVEIRA LIMA - SP288141-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto:

O pedido é de anulação do lançamento objeto do Processo Administrativo Fiscal n.º 10825.001634/2001-29.

O crédito, relativo a imposto de renda e multas, teria suporte fático em: 1) omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, com a qual mantinha vínculo empregatício; 2) omissão de rendimentos recebidos de pessoa física, pela prestação de serviços advocatícios, sem vínculo empregatício (ausência do recolhimento do camê-leão); 3) acréscimo patrimonial a descoberto, apurado por ocasião da aquisição de dois imóveis rurais em parceria com terceiro; e 4) omissão de ganho de capital decorrente da alienação de imóvel.

O apelante alega que as alienações dos imóveis relativos ao suposto acréscimo patrimonial a descoberto foram declaradas ineficazes, o que, por si só, afastaria a origem do crédito tributário.

Alega, ainda, equívoco no procedimento de apuração do ganho de capital, porque a autoridade fiscal teria deixado de atribuir o valor da terra nua (VTN).

Argumenta, por fim, como caráter confiscatório das multas.

A contestação reproduz os argumentos da decisão exarada pela 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária – Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Acórdão n.º 3402-00.048), que, no mérito, deu parcial provimento ao recurso voluntário do contribuinte, para excluir do cálculo o acréscimo patrimonial a descoberto e a multa isolada do ano-calendário de 1998 (ID 128503881):

“(…)

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

No que diz respeito ao ano-calendário de 1996 alega o Recorrente que o valor correto a ser apurado seria de R\$ 4.812,70 e não R\$ 4.158,70 conforme foi apurado pela autoridade lançadora, tendo em vista que foi utilizado o valor incorreto da propriedade adquirida. Entendo que tal argumento não deve ser analisado uma vez que iria resultar em majoração do lançamento tributário, e esse conselho está impedido de efetuar tal ato.

No que diz respeito ao Acréscimo Patrimonial a Descoberto do ano- calendário de 1996 o Recorrente alega que os imóveis que deram origem ao mesmo nunca foram de sua propriedade, uma vez que no que diz respeito a Estância Anderson - valor de R\$ 50.000,00 - a venda foi objeto de cancelamento por forma de determinação judicial fls. 38/39.

No que diz respeito ao imóvel Estância Juliane - valor de R\$ 25.000,00 - a venda foi objeto de cancelamento por força de distrato formulado entre as partes fls. 123/124

Podemos verificar que a autoridade fiscal para apurar o acréscimo patrimonial a descoberto utilizou o critério anual, e de acordo com a Lei 7.713/88, o acréscimo patrimonial a descoberto deve ser apurado através de demonstrativo de evolução patrimonial que indique, mensalmente, tanto as origens e recursos, como os dispêndios e aplicações.

Desta forma, entendo que assiste razão ao Recorrente devendo o acréscimo patrimonial a descoberto ser excluído do auto de infração.

OMISSÃO DE GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS

O recorrente reconhece que apurou ganho de capital na alienação de bens e direito, mas alega não houve omissão no recolhimento do imposto uma vez que efetuou a compensação de crédito de terceiros, que foi adquirido do instrumento de cessão de direitos.

No que diz ao direito a compensação do Recorrente, ao analisar o documento de fls. 44, podemos observar que a Delegacia da Receita Federal de Bauri proferiu um despacho em 21 de janeiro de 2001, onde não reconhece o crédito pleiteado pela empresa Chimbo Indústria e Montagens Eletromecânicas Ltda. uma vez que a empresa utilizou tais valores para compensar seus próprios débitos, o que impossibilitaria a cessão desses valores ao Recorrente.

Desta forma, entendo que a compensação pleiteada pelo Recorrente não pode ser considerada, portanto carece de fundamentação as razões arguidas.

MULTA ISOLADA - CONCOMITÂNCIA

Gostaria de examinar de ofício aplicação ou não da multa isolada, prevista no art. 44, § 1º, inciso III da Lei nº 9.430/96, uma vez que já se aplica ao caso a multa albergada no inciso I do caput do mesmo artigo.

Julgados anteriores desse Conselho, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais, têm reconhecido a improcedência a cobrança simultânea das multas previstas no inciso I e no § 1º III do art. 44 da Lei nº 9.430/96.

Dentre os argumentos utilizados para se afastar a incidência da multa isolada, quando já haja sido aplicada a multa do inciso I, diz-se que as hipóteses previstas para ambos são diferentes e excludentes, não comportando interpretação conciliatória. Inicialmente, pelo inciso I do art. 44, a multa de ofício será aplicada juntamente com o tributo, quando não houver sido anteriormente pago (regra geral). O inciso III, por sua vez, ao tratar da multa isolada, dispõe sobre a penalidade para o não recolhimento do imposto mensal, o carnê-leão, e havendo saldo de imposto apurado mediante procedimento de ofício, tão somente deve ser aplicada a multa de ofício, ou seja, a prevista no inciso I do art. 44.”

O laudo pericial (ID 128504181):

“Quesito 1. Esclareça o ilustre Perito, se o item 003 (acréscimo patrimonial a descoberto), descrito no Auto de Infração, que redundaram em “Valor Tributável ou Imposto” R\$ 4.158,70 (31/12/1996) e R\$ 64.300,00 (31/12/1999), foram excluídos do crédito tributário “final”, nos termos do v. acórdão proferido pela Egrégia Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Terceira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, no qual foi dado parcial provimento, para que a Administração Tributária excluísse “o item 003 do Auto de Infração (acréscimo patrimonial a descoberto), bem como a multa isolada do carnê-leão, aplicada concomitantemente com a multa de ofício, nos termos do voto do Relator”?”

Resposta: Efetivamente o acréscimo patrimonial a descoberto foi excluído da dívida conforme demonstra o v. acórdão de fls. 187. Verifica-se que o auto de infração continha aos seguintes valores referentes à rubrica acréscimo patrimonial a descoberto:

Acréscimo patrimonial 1999	15.342,50
Acréscimo patrimonial 1996	623,81
Total	15.966,31

Na composição da CDA, às fls. 193 foi excluído somente o valor de R\$. 623,81 permanecendo aquele de R\$ 15.342,31.

Quesito 2. No mesmo sentido, esclareça o ilustre senhor Perito, se o crédito tributário que adveio do item 003 retro mencionando, foi inscrito em dívida ativa, que por seu vez é materializado, exteriorizado no “TERMO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA”, de onde será extraída a Certidão de Dívida Ativa para aparelhar a Fazenda Pública a ingressar em Juízo?

Resposta: Conforme a resposta oferecida ao quesito anterior; de todo o valor do crédito tributário lançado no item 3 do Auto de Infração, somente foi excluído o valor de R\$. 623,81 permanecendo o saldo de R\$ 15.342,50.

Quesito 3. Esclareça o ilustre senhor Perito, se o suposto ganho de capital descrito no item 004 (OMISSÃO DE GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS), relato no indigitado Auto de Infração, tendo como objeto o imóvel rural "CHACARAS SÃO LUIZ", foi apurado nos termos do artigo 10 da Instrução Normativa n. 84/2001, que preconiza que em sede de imóvel rural deve ser considerado o "custo de aquisição o valor da terra nua declarado pelo alienante, no Documento de Informação e Apuração do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (DIAT) do ano da aquisição, observado o disposto nos arts. 8º e 14 da Lei nº 9.393, de 1996?

Resposta: Não há nos autos cópia da Declaração de Ganhos de Capital referente ao imóvel mencionado."

Diante da conclusão pericial, a r. sentença julgou o pedido inicial procedente, em parte, para "reconhecer ilegítima a cobrança fazendária que desconsiderou exclusão promovida em sede administrativa" (ID 128504192).

O objeto do recurso de apelação: a declaração de nulidade do lançamento tributário.

A r. sentença não merece reparos.

Quanto à omissão de acréscimo patrimonial, o lançamento decorreu da suposta ausência de patrimônio capaz de fazer frente às transações imobiliárias – posteriormente desfeitas.

Fato é que, embora canceladas as alienações, os valores das compras chegaram a ser efetivamente entregues aos vendedores, como se pode auferir dos respectivos registros nas matrículas dos imóveis (ID 128503879) e como confirmado pelo apelante.

Tratou-se, assim, de se perquirir sobre a origem dos recursos despendidos na ocasião.

Entretanto, uma vez detectado o equívoco na apuração e excluído o lançamento do crédito geral em cobro, nos termos da r. sentença, não há interesse na retomada da questão.

No mais, é cabível o prosseguimento da execução, sem a emenda ou substituição da CDA, quando possível a obtenção do valor dos débitos remanescentes, mediante a realização de cálculos aritméticos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA) ORIGINADA DE LANÇAMENTO FUNDADO EM LEI POSTERIORMENTE DECLARADA INCONSTITUCIONAL EM SEDE DE CONTROLE DIFUSO (DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88). VALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO QUE NÃO PODE SER REVISTO. INEXIGIBILIDADE PARCIAL DO TÍTULO EXECUTIVO. ILIQUIDEZ AFASTADA ANTE A NECESSIDADE DE SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO PARA EXPURGO DA PARCELA INDEVIDA DA CDA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL POR FORÇA DA DECISÃO, PROFERIDA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO, QUE DECLAROU O EXCESSO E QUE OSTENTA FORÇA EXECUTIVA. DESNECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA.

1. O prosseguimento da execução fiscal (pelo valor remanescente daquele constante do lançamento tributário ou do ato de formalização do contribuinte fundado em legislação posteriormente declarada inconstitucional em sede de controle difuso) revela-se forçoso em face da suficiência da liquidação do título executivo, consubstanciado na sentença proferida nos embargos à execução, que reconheceu o excesso cobrado pelo Fisco, sobressaindo a higidez do ato de constituição do crédito tributário, o que, a fortiori, dispensa a emenda ou substituição da certidão de dívida ativa (CDA).

2. Deveras, é certo que a Fazenda Pública pode substituir ou emendar a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos (artigo 2º, § 8º, da Lei 6.830/80), quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada, entre outras, a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário (Precedente do STJ submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.045.472/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25.11.2009, DJe 18.12.2009).

3. In casu, contudo, não se cuida de correção de equívoco, uma vez que o ato de formalização do crédito tributário sujeito a lançamento por homologação (DCTF), encampado por desnecessário ato administrativo de lançamento (Súmula 436/STJ), precedeu à declaração incidental de inconstitucionalidade formal das normas que alteraram o critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária, quais sejam, os Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88.

4. O princípio da imutabilidade do lançamento tributário, insculpido no artigo 145, do CTN, prenuncia que o poder-dever de autotutela da Administração Tributária, consubstanciado na possibilidade de revisão do ato administrativo constitutivo do crédito tributário, somente pode ser exercido nas hipóteses elencadas no artigo 149, do Codex Tributário, e desde que não ultimada a extinção do crédito pelo decurso do prazo decadencial quinquenal, em homenagem ao princípio da proteção à confiança do contribuinte (encartado no artigo 146) e no respeito ao ato jurídico perfeito.

5. O caso sub iudice amolda-se no disposto no caput do artigo 144, do CTN ("O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada."), uma vez que a autoridade administrativa procedeu ao lançamento do crédito tributário formalizado pelo contribuinte (providência desnecessária por força da Súmula 436/STJ), utilizando-se da base de cálculo estipulada pelos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, posteriormente declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso, tendo sido expedida a Resolução 49, pelo Senado Federal, em 19.10.1995.

6. Conseqüentemente, tendo em vista a desnecessidade de revisão do lançamento, subsiste a constituição do crédito tributário que teve por base a legislação ulteriormente declarada inconstitucional, exegese que, entretanto, não ilide a inexigibilidade do débito fiscal, encartado no título executivo extrajudicial, na parte referente ao quantum a maior cobrado com espeque na lei expurgada do ordenamento jurídico, o que, inclusive, encontra-se, atualmente, preceituado nos artigos 18 e 19, da Lei 10.522/2002, verbis: "Art. 18. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente: (...) VIII - à parcela da contribuição ao Programa de Integração Social exigida na forma do Decreto-Lei no 2.445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto-Lei no 2.449, de 21 de julho de 1988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar no 7, de 7 de setembro de 1970, e alterações posteriores; (...) § 2º Os autos das execuções fiscais dos débitos de que trata este artigo serão arquivados mediante despacho do juiz, ciente o Procurador da Fazenda Nacional, salvo a existência de valor remanescente relativo a débitos legalmente exigíveis. (...) Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004) I - matérias de que trata o art. 18; (...). § 5º Na hipótese de créditos tributários já constituídos, a autoridade lançadora deverá rever de ofício o lançamento, para efeito de alterar total ou parcialmente o crédito tributário, conforme o caso. (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)"

7. Assim, ultrapassada a questão da nulidade do ato constitutivo do crédito tributário, remanesce a exigibilidade parcial do valor inscrito na dívida ativa, sem necessidade de emenda ou substituição da CDA (cuja liquidez permanece incólume), máxime tendo em vista que a sentença proferida no âmbito dos embargos à execução, que reconhece o excesso, é título executivo passível, por si só, de ser liquidado para fins de prosseguimento da execução fiscal (artigos 475-B, 475-H, 475-N e 475-I, do CPC).

8. Consectariamente, dispensa-se novo lançamento tributário e, a fortiori, emenda ou substituição da certidão de dívida ativa (CDA).

9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1115501 2009.00.03981-0, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:30/11/2010.)

Considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da interposição de recurso, fixo os honorários advocatícios em 11% (onze por cento), mantidas as bases fixadas no primeiro grau de jurisdição, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

ACÇÃO ANULATÓRIA – DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO – LANÇAMENTO FISCAL – EXCLUSÃO DE PARTE DO DÉBITO – DESNECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO OU CANCELAMENTO DA CDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. Embora canceladas as alienações, os valores das compras chegaram a ser efetivamente entregues aos vendedores, como se pode auferir dos respectivos registros nas matrículas dos imóveis (ID 128503879) e como confirmado pelo apelante.
2. Uma vez detectado o equívoco na apuração e excluído o lançamento do crédito geral em cobro, nos termos da r. sentença, não há interesse na retomada da questão.
3. É cabível o prosseguimento da execução, sem a emenda ou substituição da CDA, quando possível a obtenção do valor dos débitos remanescentes, mediante a realização de cálculos aritméticos (repetitivo do Superior Tribunal de Justiça).
4. Fixado os honorários advocatícios em 11% (onze por cento), mantidas as bases fixadas no primeiro grau de jurisdição, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.
5. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010793-39.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMAE - EMPRESA METROPOLITANA DE AGUAS E ENERGIAS A

Advogados do(a) APELADO: DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - MG56543-A, HELENA MARIA DE ANDRADE - SP141871-A, PAULO VICENTE CARNIMEO - SP86038-A, BERNARDINO PEDRO - SP56543-A, BIANCA DELGADO PINHEIRO - MG86038-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida na presente execução fiscal ajuizada pela ora apelante objetivando a satisfação de crédito, regularmente apurado, consoante Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos.

A r. sentença declarou extinta a presente execução fiscal, com fulcro no artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil. Quanto aos honorários advocatícios, observou ser adequada a condenação da parte exequente ao seu pagamento, pois dos elementos de convicção presentes nos autos infere-se que quando propôs a presente execução fiscal, já tinha conhecimento do depósito que suspendeu a exigibilidade do crédito objeto desta ação. Desta forma, condenou a parte exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os no percentual mínimo do §3º do art. 85 do Código de Processo Civil, de acordo com o inciso correspondente ao valor da causa, o qual deverá ser reduzido pela metade, na forma do artigo 90, §4º, também do Código de Processo Civil. Estabeleceu que tal verba deverá, ainda, ser corrigida monetariamente e sofrer a incidência de juros de mora de acordo como Manual de Cálculos da Justiça Federal (Tema 96 da repercussão geral – STF).

Em suas razões recursais, a União Federal (Fazenda Nacional) sustenta, em síntese, que a r. sentença deve ser reformada no que se refere à verba honorária. Aduz que a excipiente arguiu a ocorrência de causa de suspensão da exigibilidade do crédito previamente ao ajuizamento da execução fiscal e ela, instada a se manifestar, anuiu com a extinção do feito. Afirma que se trata de demanda na qual a Fazenda Nacional reconheceu a procedência do pedido quando intimada para apresentar defesa, em atendimento à previsão dos incisos I a V do art. 19 da Lei nº 10.522/2002. Ressalta que a dispensa legal de condenação à verba honorária é aplicável aos embargos à execução fiscal e também às exceções de pré-executividade, desde que a Fazenda Nacional tenha reconhecido a procedência do pedido, conforme previsão do art. 19, § 1º, da Lei nº 10.522/2002, após alteração promovida pela Lei nº 12.844/2013. Informa, ainda, que o depósito judicial foi efetuado pela apelada em 30/05/2018, na Ação Declaratória nº 5011502-29.2018.4.03.6182, tendo o juízo somente decretado a suspensão da exigibilidade do crédito em 31/08/2018, com a intimação do representante judicial da União em 03/09/2018, enquanto o ajuizamento da execução ocorreu em 14/08/2018. Conclui que "sendo incontroverso que a Fazenda Nacional reconheceu a procedência do pedido da parte interessada e que não tinha ciência da suspensão da exigibilidade do crédito ao tempo do ajuizamento da execução fiscal, a União requer a aplicação do art. 19, §1º, inciso I, da Lei 10.522/2002, com a redação da Lei 12.844/2013, para que não seja condenada ao pagamento da verba de sucumbência. Requer, assim, seja conhecido e provido o presente recurso de apelação, para o fim de reformar parcialmente a sentença apelada e excluir a condenação à verba honorária, em razão dos fundamentos acima ventilados."

Em contrarrazões, a apelada "pugna pelo desprovemento do Recurso de Apelação e, por conseguinte, a manutenção da r. sentença, que declarou extinta a Execução Fiscal, nos termos do art. 485, IV, do CPC/15 e condenou a Apelante ao pagamento de honorários advocatícios. Tendo em vista o disposto no art. 85, §§1º e 11º, do CPC/2015, requer seja majorada a verba honorária imposta à Apelante." (ID 126304798)

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de dispensa da condenação da União Federal (Fazenda Nacional) em honorários advocatícios quando esta, instada a se manifestar acerca de exceção de pré-executividade apresentada pela executada, manifestou sua concordância em relação à extinção da execução fiscal, tendo em vista o débito cobrado estar com a sua exigibilidade suspensa em virtude de depósito judicial.

Com efeito, verifica-se que a disposição específica do art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002 (na redação dada pela Lei nº 12.844/2013), dispensa a Fazenda Nacional da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta (inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade), reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses do art. 18 e do art. 19 da mesma Lei nº 10.522/2002.

Nesse sentido, seguem julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RECONHECIMENTO DO PEDIDO – FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – NECESSIDADE – ART 90 DO CPC/2015 - APLICABILIDADE - DESPROPORCIONALAO TRABALHO DO CAUSÍDICO - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE

I – A excepta reconheceu integralmente o pedido do embargante, ensejando, assim, a fixação dos honorários advocatícios nos termos art. 90 do CPC/2015.

II – Por não se inserir nas disposições dos artigos 18 e 19, I e II, § 1º, I da 10.522/2002, a questão posta em debate não dispensa a fixação de honorários advocatícios.

III - Considerando o valor consolidado na execução fiscal, o montante a ser apurado a título de honorários advocatícios é desarrazoado e desproporcional ao trabalho do causidico da excipiente, o que enseja redução diante da singeleza da causa.

IV - Precedente jurisprudencial.

V - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 0018102-36.2017.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 12/11/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/11/2020)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO EMBARGANTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA NACIONAL. ASPECTO ELEMENTAR E ANTECEDENTE À PROPOSITURADAÇÃO. CAUSALIDADE.

- O Código Processual Civil vigente positivou vários critérios para cálculo de honorários sucumbenciais, cujos parâmetros gravitam em torno do proveito econômico decorrente do objeto litigioso, bem como do trabalho da advocacia no caso concreto, permitindo o prudente arbitramento judicial em lides de valor inestimável ou irrisório.

- Para as situações que envolvem a condenação da Fazenda Pública em verba honorária, pode-se citar a disposição específica do art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002 (na redação dada pela Lei nº 12.844/2013), que dispensa a Fazenda Nacional da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta (inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade), reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses do art. 18 e do art. 19 da mesma Lei nº 10.522/2002.

- Contudo, mesmo que as disposições do art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002 possam ser interpretadas de modo ampliado (notadamente após a edição da Lei nº 13.874/2019), o ente estatal não fica desonerado do pagamento de honorários advocatícios em qualquer situação na qual reconheça a procedência do pedido, porque há aspectos elementares que ensejam sua responsabilização em razão da causalidade, sobretudo se forem nítidos antes da propositura da ação de execução fiscal.

- Na hipótese dos autos, a embargada (União) manifestou-se nos autos esclarecendo que não se opunha à exclusão do embargante do polo passivo da execução fiscal, na medida em que a inclusão de seu nome na Certidão de Dívida Ativa foi fundamentada no art. 13 da Lei 8.620/1993, dispositivo esse declarado inconstitucional pelo E.STF no julgamento do RE 562276/PR. Ocorre que tal manifestação veio tardiamente, quando já encerrada a fase instrutória do processo. Evidente, portanto, que o embargante teve ônus em relação à exigência que lhe foi formulada pela Fazenda Pública, pois foi obrigado a contratar causídico para promover a defesa de seu direito subjetivo, pelo que faz jus ao ressarcimento desses gastos.

- Apelação da União à qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 0031324-03.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 29/10/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/11/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. ISENÇÃO LIMITADA ÀS HIPÓTESES ELENCADAS NOS ARTIGOS 18 E 19 DA LEI Nº 10.522/2002. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito unicamente aos honorários de sucumbência.

2. Por expressa determinação legal, somente nas hipóteses de que tratam os artigos 18 e 19 da Lei nº 10.522/2002 é que o reconhecimento do pedido implicará o afastamento da condenação em honorários.

3. Nesse sentido, verifica-se que a matéria dos presentes autos não se insere dentre as listadas, sendo imperiosa a fixação de honorários advocatícios de sucumbência, que deverão ser suportados pela parte que deu causa ao processo — no caso, a UNLÃO.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5000043-85.2019.4.03.6135, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXIGIBILIDADE SUSPensa POR FORÇA DE DECISÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO ESCALONADA. REDUÇÃO PELA METADE. SENTENÇA REFORMADA.

1. Depreende-se dos autos que a presente execução fiscal foi ajuizada em 23/09/2016. Após regular citação, a parte executada, em 23/05/2017, apresentou exceção de pré-executividade, em que alegou que os débitos já estavam sendo discutidos no mandado de segurança nº 0014848-78.2015.4.03.6100 e encontravam-se com a exigibilidade suspensa por força de decisão judicial liminar proferida naqueles autos, requerendo a extinção da execução fiscal por ausência de interesse de agir (Págs. 16 a 20 do Id. 128051004). Intimada, a exequente confirmou, na primeira oportunidade que teve para se manifestar, a procedência do pedido e a suspensão da exigibilidade dos créditos, por decisão judicial, e informou que foi determinado o cancelamento do DCG nº 12.881.242-7 (Pág. 60 do Id. 128051004). A sentença que julgou extinta a presente execução fiscal, nos termos do art. 487, III, "a", do CPC, e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados "em 5% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução fiscal", nos termos do art. 85, §3º, III, do CPC. Em suas razões recursais, sustentou a União que há erro material no dispositivo da sentença, pois consta "5% (dez por cento)". Quanto ao mérito, pugna pela aplicação do art. 90, §4º, do CPC, pois, na primeira oportunidade, a União reconheceu a procedência do pedido formulado na exceção de pré-executividade.

2. De início, consigne-se que o caso dos autos não se insere no art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002, porquanto o reconhecimento do pedido da executada não decorreu das hipóteses previstas nos incisos do caput desse dispositivo. Assim, não há fundamento legal para isenção dos honorários advocatícios e a condenação da exequente deve ser mantida.

3. Com relação à fixação dos honorários advocatícios pelo MM. Magistrado a quo, há duas retificações a serem feitas. Em primeiro, há evidente erro material na expressão: fixados "em 5% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução fiscal", nos termos do art. 85, §3º, III, do CPC. Contudo, da leitura do art. 85, §3º, III, do CPC é possível concluir que o Juiz fixou em 5% (cinco por cento), pois este é patamar máximo admitido na faixa do inciso III do art. 85. Em segundo, não foi feito o escalonado previsto no §5º do art. 85. Considerando que o valor da execução é R\$ 2.489.591,23 (dois milhões, quatrocentos e oitenta e nove mil, quinhentos e noventa e um reais e vinte e três centavos) (Pág. 02 do Id. 128051004), a hipótese dos autos enquadra-se nos incisos I, II e III do §3º c/c §5º do art. 85 do CPC/2015. Conclui-se que o correto é o arbitramento dos honorários de maneira escalonada, e a não a aplicação isolada do disposto no inciso III do §3º do art. 85 do CPC/2015, como constou na sentença. Ou seja, honorários de 10% sobre o valor da causa até duzentos salários-mínimos, de 8% sobre o que ultrapassar duzentos salários-mínimos até dois mil salários-mínimos e de 5% sobre o que sobejar dois mil salários-mínimos, sendo a fixação nos percentuais mínimos de cada inciso por se tratar de causa de baixa simplicidade. Anote-se, ainda, que é possível a correção, por se tratar de questão de ordem pública.

4. Apenas para que não se alegue omissão, anote-se que não é possível a fixação por equidade nos termos do §8º do art. 85, pois o atual Código de Processo Civil desceu a minúcias na regulamentação da verba honorária, conferindo parâmetros que deixou pouca ou quase nenhuma discricionariedade ao julgador para a fixação. E autorizou o arbitramento por equidade tão somente nas hipóteses previstas no art. 85, §8º, CPC, quais sejam: (i) proveito econômico inestimável ou irrisório e (ii) valor da causa muito baixo, às quais não se enquadra o caso dos autos. A esse respeito, digno de nota o recente posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela impossibilidade da estipulação dos honorários sucumbenciais por equidade quando se tratar de proveito econômico elevado, ou seja, fora das hipóteses do art. 85, §8º, CPC. Na oportunidade, o Tribunal da Cidadania afirmou a obrigatoriedade da incidência da regra do art. 85, §2º, CPC, definida como regra geral para o estabelecimento dos honorários sucumbenciais.

5. Quanto ao pedido da União de aplicação do art. 90, §4º, do CPC, verifica-se que o dispositivo permite a redução pela metade dos honorários advocatícios em caso de reconhecimento do pedido, situação delineada nos autos. Dessa forma, reduz os honorários sucumbenciais pela metade, ou seja, honorários de 5% sobre o valor da causa até duzentos salários-mínimos, de 4% sobre o que ultrapassar duzentos salários-mínimos até dois mil salários-mínimos e de 2,5% sobre o que sobejar dois mil salários-mínimos.

6. Por fim, acrescenta-se que esta E. Primeira Turma posicionou-se nesse sentido no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos nº 0012096-93.2016.4.03.6102.

7. Apelação da União parcialmente provida para fixar os honorários de forma escalonada e reduzi-los pela metade, resultando em honorários de 5% sobre o valor da causa até duzentos salários-mínimos, de 4% sobre o que ultrapassar duzentos salários-mínimos até dois mil salários-mínimos e de 2,5% sobre o que sobejar dois mil salários-mínimos, nos termos do art. 85, §3º, I, II e III, e §5º c/c art. 90, §4º, ambos do CPC/2015.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 0046794-79.2016.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 25/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/06/2020)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 19, PARÁGRAFO 1º DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. ART. 90, PARÁGRAFO 4º DO CPC. REDUÇÃO PELA METADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 1.215.003/RS, firmou a compreensão de que o § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522 /2002 não se aplica ao procedimento regido pela Lei n. 6.830/1980, vale dizer, mesmo havendo o reconhecimento pela Fazenda Nacional da procedência do pedido formulado nos embargos, é possível a condenação em honorários advocatícios.

- E, ainda que assim não fosse, a regra que dispensa a União Federal do pagamento de honorários, prevista no artigo 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002, limita-se aos casos em que o Procurador da Fazenda Nacional reconhece a procedência do pedido e que a matéria versada nos autos se enquadra em uma das hipóteses elencadas nos incisos do caput do artigo 19, da Lei n. 10.522/2002, que, em suma, constituem entendimento de jurisprudência pacífica do STF ou STJ ou que sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

- Verifico que a hipótese dos autos não está enquadrada em qualquer das situações elencadas nos incisos do caput do artigo 19, da Lei n. 10.522 /2002, pelo que não há fundamento para dispensa de honorários advocatícios no presente caso.

- Inobstante o cabimento da condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, no presente caso houve o reconhecimento da procedência da exceção de pré-executividade por parte da Fazenda Nacional, que não apresentou resistência à extinção do feito executivo, fazendo incidir o disposto no artigo 90, §4º, do CPC.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 0001237-70.2016.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 10/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/06/2020)

Desse modo, uma vez que a hipótese dos autos não está enquadrada em qualquer das situações elencadas nos incisos do caput do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, não há fundamento para dispensa de honorários advocatícios.

Ademais, pelo princípio da causalidade, deve a União Federal (Fazenda Nacional) arcar com os honorários advocatícios.

Conforme deixou bem consignado o juízo *a quo*, quando da prolação da sentença:

"Quanto aos honorários advocatícios, observo ser adequada a condenação da parte exequente ao seu pagamento, pois dos elementos de convicção presentes nos autos infere-se que quando propôs a presente execução fiscal, já tinha conhecimento do depósito que suspendeu a exigibilidade do crédito objeto desta ação."

Inobstante o cabimento da condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, no presente caso houve o reconhecimento da procedência da exceção de pré-executividade por parte da Fazenda Nacional, que não apresentou resistência à extinção do feito executivo, fazendo incidir o disposto no artigo 90, §4º, do CPC.

Tratando-se de sentença proferida na vigência do novo Código de Processo Civil, cabível o arbitramento de honorários recursais, nos termos do § 11 do art. 85 do referido diploma legal, conforme posto no Enunciado Administrativo nº 7 do C. STJ. Deste modo, majoro os honorários devidos pela União Federal (Fazenda Nacional) em 1% (um por cento) além do fixado pela sentença (percentual mínimo do §3º do art. 85 do Código de Processo Civil, de acordo com o inciso correspondente ao valor da causa), observando-se a posterior redução pela metade, na forma do artigo 90, §4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da União Federal (Fazenda Nacional).

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014187-57.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ENI CAMILLO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ENI CAMILLO DA SILVA em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM SUMARÉ, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que forneça cópia dos autos do processo administrativo NB 070.121.724-3, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99, sob pena de multa.

Afirma que no dia 06/09/2019 solicitou fornecimento de cópia dos autos do referido processo administrativo, conforme protocolo nº 1462356274, não obtendo qualquer resposta até a data da impetração.

Deferida liminar para determinar à autoridade impetrada que apresente nos autos, no prazo da prestação de informações, cópia integral do procedimento administrativo da parte impetrante (ID 143518906).

A autoridade prestou informações para noticiar que o processo administrativo da parte impetrante refere-se a benefício previdenciário concedido pela Agência da Previdência Social de Limeira, subordinada à Gerência Executiva de Piracicaba, oportunidade em que requereu a retificação do polo passivo (ID 143518913).

Intimada a se manifestar sobre a preliminar de ilegitimidade passiva (ID 143518918), a parte impetrante requereu o prosseguimento do feito, com a concessão da segurança (ID 143518921).

A r. sentença reconheceu a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada e extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, revogando a liminar anteriormente deferida. Custas pelo impetrante, ficando a cobrança condicionada à alteração de sua situação econômica, posto que beneficiário da justiça gratuita. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei n. 12.016/2009 (ID 143518922).

Apela o impetrante sustentando, em síntese, que, nos termos do art. 49 da Lei nº 9.784/99, o processo administrativo instaurado no âmbito da Administração Pública Federal deve ser concluído no prazo de 30 (trinta) dias e que, na hipótese dos autos, “a Autarquia somente expediu o Comunicado de Decisão após ter sido intimado para prestar esclarecimentos”. Aduz que o processo não poderia ter sido extinto sem resolução de mérito, mas sim mediante a concessão da ordem de segurança, “em razão da análise do pleito administrativo ter sido realizada somente após a ciência da Ré do presente mandamus” (ID 143518927).

Regularmente intimado (ID 143518930), o INSS deixou de apresentar contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 144110373).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia quanto à legitimidade da autoridade apontada como coatora para figurar no polo passivo da presente impetração.

O impetrante ajuizou o presente mandado de segurança em face do Gerente Executivo da Agência da Previdência Social em Sumaré, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada o fornecimento de cópia dos autos do processo administrativo NB 070.121.724-3.

A autoridade impetrada, por sua vez, prestou informações solicitando a retificação do polo passivo da impetração, visto que o processo administrativo da parte impetrante tramitou pela Agência da Previdência Social de Limeira, subordinada à Gerência Executiva de Piracicaba.

Sabe-se que “o conceito de autoridade coatora, para efeitos da impetração, é aquele indicado na própria norma de regência - Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009: “Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática.”” (STJ, AgRg no RMS 35.228/BA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26/03/2015).

In casu, pela natureza do pedido, o Gerente Executivo da Agência da Previdência Social em Limeira é a autoridade que tem legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual.

A autoridade apontada como coatora pela parte impetrante não possui atribuições para a prática do ato que ensejou a impetração.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, havendo erro na indicação da autoridade coatora, deve o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, pela ausência de uma das condições da ação, sendo vedada a substituição do polo passivo da relação processual (AgRg no Ag 428.178/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 20/6/2005).

Nesse sentido, trago à colação julgados proferidos por esta E. Corte Regional:

“PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE DA PARTE APONTADA COMO COATORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. Em ação mandamental, a legitimidade para figurar no polo passivo é da autoridade que detém atribuição para adoção das providências tendentes a executar ou corrigir o ato combatido.
2. Erroentemente apontada a autoridade coatora no polo passivo da lide, deve o processo ser extinto sem resolução de mérito nos termos do art. 10, caput, da Lei nº 12.016/09, c.c. o art. 485, I, do CPC. Precedentes: STF e STJ.
3. Nego provimento ao Agravo.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006851-85.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 05/07/2018, Intimação via sistema DATA: 11/07/2018)

“CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. INDICAÇÃO ERRÔNEA DA AUTORIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - In casu, a r. sentença merece ser mantida em sua integralidade. Conforme o que foi informado pela autoridade impetrada.

II - Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a indicação errônea da autoridade impetrada não pode ser revisada de ofício, acarretando a carência de ação, com a extinção do processo sem resolução do mérito,

III - Apelação não provida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368994 - 0002719-59.2016.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 18/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/10/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. TRIBUTOS ADUANEIROS. INDICAÇÃO ERRÔNEA DA AUTORIDADE COATORA. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. ARTIGO 6º, § 5º, DA LEI 12.016/2009 E ARTIGO 485, VI, DO CPC/2015. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Tratando-se de tributos aduaneiros, quais sejam, PIS/COFINS-Importação, jurisprudência consolidada no sentido de que a autoridade coatora responsável é aquela que tem o poder de desembarçar a mercadoria importada e lançar os tributos incidentes sobre a operação.

2. In casu, inaplicável a teoria da encampação por ausência de superioridade hierárquica e indevida a substituição de ofício do polo passivo.

3. Configurada a ilegitimidade passiva da autoridade coatora e, por via de consequência, a ausência de condição da ação, merece ser mantida a sentença, nos termos dos artigos 6º, § 5º, da Lei 12.016/2009 e artigo 485, VI, do CPC/2015.

4. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368564 - 0002055-92.2016.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 23/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. INDICAÇÃO ERRÔNEA DA AUTORIDADE COATORA. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. "O conceito de autoridade coatora, para efeitos da impetração, é aquele indicado na própria norma de regência - Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009: "Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática."" (STJ, AgRg no RMS 35.228/BA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26/03/2015).

3. A indicação da autoridade não pode ser aproveitada, eis que não conduz à pessoa que diretamente praticou o ato administrativo atacado.

4. A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que a indicação errônea da autoridade impetrada não pode ser revisada de ofício, acarretando a carência de ação, com a extinção do processo sem resolução do mérito.

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo interno desprovido.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366422 - 0023248-81.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 27/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2017)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. TRIBUTÁRIO. IRPJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. INDICAÇÃO ERRÔNEA DE AUTORIDADE COATORA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557, do Código de Processo Civil de 1973, que adotou a técnica per relationem amplamente utilizada nas Cortes Superiores.

2. O ponto nodal do mandado segurança gira em torno da obtenção do provimento jurisdicional que suspenda a exigibilidade dos tributos apurados no processo administrativo inscritos nas CDAs e o reconhecimento da nulidade dos lançamentos, consubstanciadas no processo administrativo e o erro na identificação da impetrante como sujeito passivo da operação descrita no aludido processo administrativo.

3. Apesar de ter sido reconhecida a nulidade do Auto de Infração, decidiu-se pela manutenção da acusação fiscal por restar demonstrada a ocorrência de simulação nas operações, visando encobrir a real detentora e negociadora das ações e, conseqüentemente, o não pagamento dos tributos devidos sobre o ganho de capital oriundo da venda das ações.

4. Assim, verifica-se que as partes indicadas no mandamus são ilegítimas para atuar no polo passivo da demanda. Deveras, a indicação errônea da autoridade tida como coatora não permite a sobrevivência do mandamus (AgRg no RMS 44.735/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 27/11/2014), como já assentou a 2ª Seção do STJ no AgRg no MS 20.134/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgado em 27/08/2014, DJe 02/09/2014).

5. Agravo legal improvido.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 360293 - 0006359-52.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 16/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2016)

Frise-se, no caso em tela, que foi oportunizado ao impetrante a retificação do polo passivo com indicação correta da autoridade competente para responder à impetração (ID 143518918), limitando-se o mesmo a requerer o prosseguimento do feito (ID 143518921).

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012019-63.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: HENRIQUE QUEIROZ GIANGRANDE

Advogado do(a) APELANTE: WANDRO MONTEIRO FEBRAIO - SP261201-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, neste mandado de segurança impetrado por HENRIQUE QUEIROZ GIANGRANDE, denegou a ordem, formulada para que a autoridade impetrada, UNIÃO FEDERAL, concedesse ao impetrante emissão de passaporte sem a exigência de alistamento/certidão de quitação eleitoral.

Na origem, o ora requerente impetrou este *mandamus*, com pedido de tutela de urgência, alegando, em suma: **a)** ser estudante em escola norte-americana e possuir o visto F-1, que se refere a visto de estudante; **b)** que o documento venceu em 03/08/2020, motivo pelo qual regressou ao Brasil em 14/03/2020 para providenciar a renovação do passaporte e do visto, o que não foi possível em razão da pandemia da Covid-19 e fechamento dos Cartórios Eleitorais, que o impediram de emitir seu título de eleitor, necessário para a renovação dos referidos documentos; **c)** ter comparecido à Polícia Federal por diversas vezes, sem lograr êxito, sendo informado que a ausência de título de eleitor somente poderia ser suprida por decisão judicial autorizando a emissão do passaporte; **d)** não ser possível comprovar que votou ou justificou nas últimas eleições, estando quite com a Justiça Eleitoral, porque na última eleição ainda era menor de idade, desobrigado de votar; **e)** ter urgência na emissão, haja vista que as aulas presenciais na escola norte-americana retomaram em agosto de 2020.

Após a vinda das informações, a liminar foi indeferida (id. 145536857).

Embargos de declaração foram rejeitados (id. 145536870).

Interposto Agravo de Instrumento contra a decisão que não concedeu a tutela de urgência (id. 145536872).

O Ministério Público Federal oficiante em primeiro grau de jurisdição manifestou-se pela concessão da ordem de segurança (id. 145536876).

A sentença denegou a segurança, sob o fundamento, em suma, de que *“limitando-se o Poder Judiciário apenas ao aspecto da legalidade do ato, verifica-se não restar demonstrada qualquer ilegalidade em relação ao ato de indeferimento da confecção do passaporte sem a apresentação do título de eleitor e/ou certidão de quitação eleitoral”*. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/2009), custas processuais na forma da lei (id. 145536877).

Sobrevieram novas informações prestadas pelo Núcleo de Passaportes da Polícia Federal em São Paulo, no sentido de que a superveniência da Instrução Normativa 173/2020-DG/PF possibilita a resolução da situação do impetrante (id. 145536988).

O requerente interpôs, nesta E. Corte Regional, Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação (nº 5026739-02.2020.4.03.0000), cuja liminar foi parcialmente concedida, determinando-se *“que a autoridade impetrada emita passaporte ao requerente à vista de certidão circunstanciada emitida pela Justiça Eleitoral, nos moldes da IN 173/2020-DG/PF, e caso apresentados todos os demais documentos previstos em lei e regulamento para emissão de referido documento.”* (id. 145537000).

Apresentado recurso de apelação pelo impetrante, pelo qual, basicamente, reiterou os argumentos expostos na petição inicial e demais manifestações nos autos (id. 145536991).

Após contrarrazões (id. 145537006), os autos subiram a este C. Tribunal.

O Ministério Público Federal com atribuição nesta instância manifestou-se pela manutenção da sentença (id. 146347053).

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A decisão que deferiu a liminar, proferida no Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação 5026739-02.2020.4.03.0000, registrou o seguinte (*verbis*):

“[...]”

Em suma, objetiva o requerente, que recém completou a maioria, concessão de ordem para que autoridade tida como autora renove seu passaporte, mesmo sem apresentação de documento comprobatório de alistamento eleitoral, tendo em vista que o atendimento a tal requisito, no momento, é impossível, em razão do disposto no art. 91 da Lei 9.504/97, que impede o alistamento eleitoral nos 150 dias anteriores ao dia de votação até a conclusão dos trabalhos de apuração.

In casu, analisada a argumentação desenvolvida pelo requerente, verifico a presença dos requisitos necessários para a concessão de medida de urgência parcial.

Com efeito, a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região é pacífica no sentido de que o óbice para o alistamento eleitoral no interstício previsto no art. 91 da Lei 9.504/97 tem por objetivo a preservação da lisura do processo eleitoral nos anos de pleito, não podendo consubstanciar restrições imotivadas à emissão de passaporte, como corolário da garantia constitucional da liberdade de ir e vir (CFR, art. 5º, XV).

Confira-se:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. EMISSÃO DE PASSAPORTE. INDEFERIMENTO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE ALISTAMENTO. ARTIGO 91 DA LEI 9.504/1997. DESPROPORCIONALIDADE DAS SANÇÕES.

- 1. A ação mandamental foi ajuizada para assegurar o direito à expedição de passaporte, independentemente da regularização eleitoral.*
- 2. Ainda que não exista no caso qualquer ilegalidade, quer da Justiça Eleitoral, ao não expedir alistamento eleitoral, quer da Polícia Federal, por não renovar o passaporte ante a ausência de documento obrigatório, correto o deslinde do feito pelo Juízo de origem.*
- 3. Embora as sanções previstas pela legislação sejam razoáveis, proporcionais e compatíveis com o bem jurídico tutelado, isto é, o exercício efetivo da cidadania e a compulsoriedade do voto aos maiores de 18 anos, o prejuízo suportado pelo impetrante, diante das particularidades do caso, extrapolaria a finalidade dos comandos legais.*
- 4. Com efeito, o propósito da interrupção do alistamento eleitoral nos 150 dias anteriores à realização de eleições é o de proteger a idoneidade de registros, evitando fraudes ou manipulações. A restrição à emissão de passaportes a cidadãos em descumprimento de obrigações eleitorais, por sua vez, almeja compelir inadimplentes à quitação de deveres constitucionais.*
- 5. Embora a desídia do impetrante seja incontestável, pois não efetuou alistamento eleitoral anteriormente, o prejuízo a ser suportado é desproporcional ao intuito de garantir a regularidade eleitoral, tendo em vista o risco de perda da condição de residente permanente nos Estados Unidos da América.*
- 6. Remessa oficial desprovida”.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5002692-47.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 04/09/2020, Intimação via sistema DATA: 09/09/2020)

“MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA NECESSÁRIA. EMISSÃO DE PASSAPORTE. INDEFERIMENTO. NECESSIDADE DE REGULARIZAÇÃO ELEITORAL. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 91 DA LEI 9.504/97. DIREITO CONSTITUCIONAL DE IR E VIR. DIREITO DE SE AUSENTAR DO TERRITÓRIO NACIONAL. VIOLAÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

- 1. A presente ação mandamental foi impetrada com o escopo de se ver observado o direito líquido e certo do impetrante de ausentar-se do território nacional, com a renovação de seu passaporte, independentemente da regularização eleitoral.*
- 2. O artigo 5.º, XV, da Constituição da República custodia o direito natural de ir e vir:*
- 3. No que tange ao óbice suscitado pela autoridade impetrada para não renovar o passaporte em nome do impetrante - coibindo-lhe, assim, o sagrado direito de ir e vir - ou seja, a não comprovação da regularidade com a Justiça Eleitoral, traz-se à tona uma vicissitude, cujo deslinde escapa as forças do requerente. Senão vejamos, eis a dicção do artigo 91 da Lei 9.504/1997.*
- 4. Verifica-se, portanto, a ocorrência de ofensa a direito líquido do impetrante de se ausentar do território nacional.*
- 5. Remessa oficial não provida”.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5022944-89.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NERY DA COSTA JUNIOR, julgado em 04/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/06/2020) “MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. EMISSÃO DE PASSAPORTE. ALISTAMENTO ELEITORAL. IMPOSSIBILIDADE. ANO ELEITORAL. SEGURANÇA CONCEDIDA REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- 1. É bem de ver que um dos requisitos para a obtenção de passaporte é apresentação de quitação eleitoral, nos termos do artigo 20, inciso IV, do Decreto nº 5.978/2006.*
- 2. In casu, o impetrante completou 18 anos em 12/04/18, no entanto, devido ao fato de o ano de 2018 ter sido ano eleitoral, o requerimento para o alistamento eleitoral somente poderia ocorrer até cento e oitenta dias antes da data da eleição, conforme o disposto no artigo 91 da Lei nº 9.504/1997.*
- 3. Ora, quando o impetrante completou 18 (dezoito) anos de idade não mais havia possibilidade para o alistamento eleitoral, visto que o prazo de 180 dias já havia se escoado, de modo que a única possibilidade para o recebimento do alistamento seria após 05/11/18, ou seja, em data posterior a viagem programada ao exterior; o que a inviabilizaria.*
- 4. Restou demonstrada a impossibilidade legal de proceder ao registro em 2018, tendo o impetrante demonstrado que buscou regularizar sua situação eleitoral, de modo que a exigência da autoridade impetrada se mostra ilegal.*
- 5. Ademais, a certidão fornecida pelo Cartório Eleitoral – ID 10841442, comprova que não existe nenhuma pendência eleitoral relativa ao eleitor; assim, perfeitamente plausível a obtenção do passaporte, considerando que o impetrante tinha viagem programada para 23/10/18 e a liberação do registro eleitoral que só ocorreria a partir de 05/11/2018.*
- 6. Remessa oficial desprovida”.*

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5009261-67.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 18/09/2019, Intimação via sistema DATA: 20/09/2019)

Ademais, consoante informações prestadas, após a sentença, pelo Núcleo de Passaportes da Polícia Federal em São Paulo, o advento da Instrução Normativa 173/2020-DG/PF veio a exatamente sanar casos como o do requerente, possibilitando a emissão de passaporte mesmo nas situações em que a pessoa se encontre momentaneamente impedida de alistar-se como eleitora, em razão do art. 91 da Lei das Eleições, e desde que apresente à autoridade emissora, juntamente com os demais documentos exigidos em lei, certidão circunstanciada lavrada pela Justiça Eleitoral.

Confira-se o teor dessas informações e a referência feita à IN 173/2020-DG/PF (verbis, id. 143012924, pg. 36/38):

“[...]”

O impetrante HENRIQUE QUEIROZ GIANGRANDE narra que compareceu ao atendimento da Polícia Federal para solicitar a emissão de passaporte, e que obteve a resposta de que o documento não poderia ser emitido pois o nacional não havia se alistado perante a Justiça Eleitoral. O requerente informa que completou 18 anos de 23/11/2019 e que não foi possível regularizar sua situação perante a Justiça Eleitoral em razão do interstício eleitoral iniciado em 06/5/2020, juntando aos autos certidão circunstanciada eleitoral.

Com efeito, a partir de 12/8/2020 a Divisão Nacional de Passaportes da Polícia Federal emitiu orientação divulgada em âmbito nacional (SEI 08505.007799/2020-48) no sentido de que deverá ser aceita a certidão circunstanciada em situações tais como a narrada pelo impetrante, conforme texto abaixo transcrito:

"Assim, qualquer cidadão brasileiro que procure a Justiça Eleitoral e tente obter a regularização de sua situação, mas obtenha, no interstício eleitoral, apenas uma certidão circunstanciada no sentido de que não foi possível a regularização, por conta do referido interstício, deve ter o documento aceito para elaboração de passaporte e ser orientado a regularizar sua situação, quando possível, conforme a orientação acima, constante da intranet e internet da Polícia Federal."

Cabe informar que a recente Instrução Normativa nº 173/2020-DG/PF, regulamentou a matéria nos seguintes termos:

"Art. 14. Em ano de eleição — durante o período oficial de suspensão de alistamento eleitoral previsto na legislação pertinente —, a regularidade eleitoral poderá ser comprovada por meio de certidão circunstanciada da Justiça Eleitoral que ateste:

I - regularidade no último pleito;

II - impossibilidade de alistamento; ou

III - regularização do eleitor."

Desta forma, caso permaneça o interesse do requerente na expedição do passaporte, orienta-se para que compareça a um dos Postos de Emissão de Passaportes da Polícia Federal e apresente a certidão circunstanciada eleitoral, juntamente à documentação obrigatória relacionada na página eletrônica da Polícia Federal.

[...]”

Veja-se que, do conteúdo das supracitadas informações, a autoridade coatora admite que o requerente possui a certidão circunstanciada emitida pela Justiça Eleitoral que o autoriza, caso atenda as demais condições normativas, a renovação de seu passaporte, nos moldes da IN 173/2020.

E de fato o requerente possui tal certidão, lavrada pela Justiça Eleitoral em 01/07/2020 e com validade até 02/11/2020, pela qual relatado que o correspondente alistamento só não foi possível em razão do óbice previsto no art. 91 da Lei 9.504/97 (id. 143012921, pg. 19). Essa certidão, contudo, fora recusada pela Polícia Federal, consoante largamente noticiado nos autos do mandado de segurança subjacente.

Logo, tem-se que referida certidão – repita-se, se acompanhada dos demais documentos que a lei exige para emissão ou renovação de passaporte – deve ser aceita pela autoridade emissora de passaporte, porque suficiente à demonstração de que o requisito da regularização eleitoral, por ora, está atendido.

Nesse sentido, há precedente desta E. Sexta Turma, assim ementado:

“ADMINISTRATIVO. EMISSÃO DE PASSAPORTE. CERTIDÃO DE QUITAÇÃO ELEITORAL. DOCUMENTO EQUIVALENTE EMITIDO POR ÓRGÃO COMPETENTE. REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDA.

1. A parte impetrante realizou pedido administrativo de novo passaporte. Não obstante, foi surpreendida pela negativa de emissão, diante da falta da certidão de quitação eleitoral, nos moldes do art. 20, IV, DO Decreto nº 5.987/2.006).

2. No caso em voga, a impetrante completou 18 anos de idade em data recente ao pedido administrativo, no entanto, não pode realizar o alistamento diante da proximidade com eleições municipais, conforme o disposto no artigo 91 da Lei nº 9.504/1997.

3. Assim, diante da impossibilidade legal de proceder ao registro restou incontroverso que não há dívida eleitoral da impetrante, visto que estava legalmente impedida de realizar sua única obrigação eleitoral.

4. Portanto, correta a r. sentença ao afirmar que a certidão fornecida pelo Cartório Eleitoral comprova a tentativa de inscrição e o impedimento legal momentâneo, tratando-se de documento suficiente para comprovação requerida pela Polícia Federal.

5. Remessa necessária improvida”.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000332-16.2016.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 18/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/10/2019)

Presente, portanto, a condicionante do fumus boni juris necessária à concessão da tutela de urgência.

O risco de dano grave ou de difícil reparação está também demonstrado, tendo em vista que a apresentação de passaporte brasileiro válido é imprescindível para que o requerente possa obter a renovação de seu visto de estudante junto ao Consulado dos Estados Unidos da América, em entrevista agendada para o próximo dia 16/10/2020 (id. 143012914). Há que se levar em conta, também, a informação de que as aulas presenciais do requerente, nos EUA, iniciaram-se em agosto.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** o pedido de efeito ativo à apelação, para determinar que a autoridade impetrada emita passaporte ao requerente à vista de certidão circunstanciada emitida pela Justiça Eleitoral, nos moldes da IN 173/2020-DG/PF, e caso apresentados todos os demais documentos previstos em lei e regulamento para emissão de referido documento.

[...]"

A referida decisão, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, inclusive quanto aos pontos debatidos neste mandado de segurança.

A autoridade impetrada, a seu turno, não apresentou elementos capazes de infirmar a conclusão desse *decisum*, os quais, portanto, se mostram suficientes também para o exame do presente recurso de apelação.

Adotadas, assim, as fundamentações supraexpostas, impõe-se o provimento parcial do recurso, confirmando-se a determinação para que a autoridade impetrada emita passaporte ao requerente à vista de certidão circunstanciada emitida pela Justiça Eleitoral, nos moldes da IN 173/2020-DG/PF, e caso apresentados todos os demais documentos previstos em lei e regulamento para emissão de referido documento.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do CPC, dou **parcial provimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as formalidades legais, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004053-07.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEI DE CASTRO E SILVA

Advogados do(a) APELADO: THAIS PEREIRA SALLES - SP447457-A, PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A, NORMADOS SANTOS MATOS VASCONCELOS - SP205321-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por VALDEI DE CASTRO E SILVA contra o GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que dê andamento ao processo administrativo que tem por objeto pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.

Afirma o impetrante que no dia 14/05/2020 interpôs recurso administrativo contra a decisão que indeferiu pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 190.236.667-8, sendo que até a data do ajuizamento da ação a autoridade impetrada não havia adotado qualquer providência no sentido de encaminhar o processo para análise do órgão recursal.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após o oferecimento de informações pela autoridade impetrada (ID 144590254).

Regularmente intimada (ID 144590256), a autoridade impetrada não apresentou informações.

Sobreveio a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata remessa do recurso especial para uma das Câmaras de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena da incidência de multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia de atraso, deferindo a liminar. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 144590260).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “*vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal*” e que “*tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios*”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “*constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos*”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Por fim, sustenta que inexistente amparo legal para a imposição de multa pecuniária como forma de coação ao cumprimento da ordem de segurança. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 144590263).

A autoridade impetrada prestou informações noticiando que os autos do processo administrativo foram encaminhados para a 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos do Seguro Social (ID 144590265).

O impetrante apresentou contrarrazões alegando que “*A inércia da Autarquia extrapola o razoável e resta patente a inobservância dos prazos aos quais a Autarquia, como órgão da Administração Pública, está adstrita*”, restando evidenciada a mora administrativa. Pelo desprovimento do apelo (ID 144590271).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (ID 145990002).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial no conflito de competência 5008830-15.2018.4.03.0000 (ID 145996917).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio necessidade/utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual do impetrante, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

In casu, o presente *mandamus* foi impetrado objetivando que a autoridade impetrada fosse compelida a dar andamento ao recurso administrativo interposto, com a remessa dos autos do processo administrativo ao órgão recursal superior.

Conforme se observa dos autos, a autoridade impetrada informou que a pretensão do impetrante foi atendida, com a remessa do processo administrativo à 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos do Seguro Social (ID 144590265).

Assim, resta claro que houve exaurimento do objeto da demanda, restando, portanto, inevitavelmente prejudicadas a remessa necessária e a apelação.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. *A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.*
2. *Agravo interno desprovido.*"

(AgInt no RMS 49.589/BA, Relator Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. *A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.*
2. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05.04.2016, DJe 11.04.2016)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. *"A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]" (AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho. Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).*
2. *O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.*
3. *Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.*

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. *A perda da objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.*
2. *Recurso ordinário não provido.*"

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário e da apelação.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000763-68.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE LUIZ FEDERICE

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por JORGE LUIZ FEDERICE contra o SUPERINTENDENTE REGIONAL SUDESTE-I DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99, sob pena de multa.

Afirma o impetrante que no dia 02/11/2019 protocolou pedido de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sob o nº 901.367.284, não obtendo qualquer resposta até a data do ajuizamento da ação.

O juízo da 4ª Vara Previdenciária da Capital declinou da competência em razão da matéria, determinando a distribuição do processo a uma das varas cíveis desta Subseção Judiciária da Capital (ID 144117287).

Feita a redistribuição, foi deferida liminar para determinar que a autoridade impetrada aprecie o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pelo impetrante (protocolo nº 201.367.28), no prazo de 30 (trinta) dias (ID 144117291).

Sobreveio a r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu em parte a segurança postulada, resolvendo o mérito na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para determinar que a autoridade impetrada proceda com a análise do pedido administrativo relativo ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pelo impetrante, no prazo de 30 dias contado após o cumprimento de diligência pela impetrante. Sem condenação em verba honorária, a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (ID 144117301).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que *“vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal”* e que *“tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios”*. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, *“constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos”*. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Por fim, sustenta que inexistente amparo legal para a imposição de multa pecuniária como forma de coação ao cumprimento da ordem de segurança. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 144117310).

O impetrante apresentou contrarrazões alegando que a autarquia previdenciária excedeu o prazo legal para apreciação do pedido formulado no âmbito administrativo, sendo evidente a violação ao art. 49 da Lei nº 9.784/99. Requer o desprovisionamento do apelo (ID 144117311).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação (ID 14555215).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial no conflito de competência nº 5008830-15.2018.4.03.0000 (ID 145900987).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à existência de direito líquido e certo do impetrante à conclusão de pedido de benefício previdenciário de natureza alimentar, pendente de apreciação havia mais de um ano à época da impetração.

O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal estabelece que *“A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”*.

Perante o E. Superior Tribunal de Justiça, é firme o entendimento de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade previstos no art. 37 do texto constitucional (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Com vistas a dar materialidade ao comando constitucional, o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece que “*Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*”

No âmbito da autarquia previdenciária, a prática de atos processuais encontra limites no art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, que confere prazo de quarenta e cinco dias para análise de pedidos de concessão de benefícios.

In casu, o impetrante protocolou pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição na data de 02/11/2019, protocolo nº 901.367.284 (ID 144117029), sendo que até a data da impetração não havia obtido a conclusão definitiva do seu requerimento, restando evidenciado que foi ultrapassado o prazo legal.

Ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que o INSS procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, XXXIV, "b", da CF), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Em situações análogas à que ora se apresenta, assim tem decidido esta E. Sexta Turma:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

2. *No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.*

3. *A r. sentença concedeu a segurança para determinar a conclusão da análise administrativa no prazo de 30 (trinta) dias. O prazo estabelecido — 30 (trinta) dias — é razoável.*

4. *Apelação e remessa oficial improvidas.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5008169-77.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 12/05/2020)

“TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

- *A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.*

- *O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).*

- *Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.*

- *A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.*

- *Remessa oficial e apelação desprovidas.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000385-81.2019.4.03.6140*, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. *O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.*

2. *Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.*

3. *Remessa oficial desprovida.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001279-25.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.
2. In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª. Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.
3. Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.
4. Remessa Oficial e Apelação desprovidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

Assim, é de ser mantida a sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003238-44.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: LUCIA HELENA RIPOLL BASTIDAS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por LÚCIA HELENA RIPOLL BASTIDAS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva de pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, por inobservância aos arts. 41, §5º, da Lei nº 8.213/91, e 174 do Decreto nº 3.048/99, sob pena de multa no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por cada dia de descumprimento da ordem judicial, nos termos fixados na ação civil pública nº 0026178-78.2015.4.01.3400.

Afirma a impetrante que no dia 25/04/2019 protocolou pedido de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sob o número 36988492, não obtendo qualquer resposta até a data do ajuizamento da ação.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após o oferecimento de informações pela autoridade impetrada (ID 90637470).

A autoridade impetrada prestou informações para noticiar que o pedido da impetrante encontra-se pendente de análise, por ordem cronológica de protocolo (ID 90637475).

Sobreveio a r. sentença que julgou extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de ressarcimento de danos materiais formulado com base no que foi decidido na ação civil pública nº 0026178-78.2015.4.01.3400, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil. Julgou improcedente o pedido remanescente, denegando a segurança postulada, nos termos do art. 487, I, do estatuto processual civil, por entender não estar caracterizada a mora administrativa, posto que “as informações prestadas indicam a existência de um elevado número de processos a serem analisados e um reconhecido número escasso de servidores” (ID 90637479).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que à época da impetração seu pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado em 25/04/2019 não havia sido apreciado pela autoridade impetrada, em flagrante violação ao prazo de 45 dias estabelecido nos arts. 41, §5º, da Lei nº 8.213/91, e 174, do Decreto nº 3.048/99. Afirma, ainda, que a omissão da autoridade impetrada viola os princípios da eficiência, celeridade e razoabilidade. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja reformada a sentença e concedida a segurança (ID 90637585).

O INSS apresentou contrarrazões alegando que “*vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal*” e que “*tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios*”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “*constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos*”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Por fim, sustenta que inexistente amparo legal para a imposição de multa pecuniária como forma de coação ao cumprimento da ordem de segurança. Requer seja negado provimento ao recurso ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 90637589).

A impetrante informou que a análise do pedido administrativo foi concluída, resultando na concessão e implantação do benefício previdenciário postulado (ID 107427773).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso, ante a perda superveniente do interesse recursal (ID 108181326).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial no conflito de competência nº 5007662-41.2019.4.03.0000 (ID 139945181).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio necessidade/utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual da impetrante, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

In casu, o presente *mandamus* foi impetrado objetivando que a autoridade impetrada fosse compelida a proceder à análise conclusiva do pedido de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado em 25/04/2019 sob o nº 36988492 (ID 90637466), não obtendo qualquer resposta até a data do ajuizamento da ação.

Conforme se observa dos autos, a impetrante informou que sua pretensão foi atendida, com a análise do pleito no âmbito administrativo, culminando com o deferimento e implantação do benefício previdenciário (ID 107427773).

Assim, resta claro que houve exaurimento do objeto da demanda, sem a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, restando, portanto, inevitavelmente prejudicada a apelação.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. *A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.*
2. *Agravo interno desprovido.*"

(AgInt no RMS 49.589/BA, Relator Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. *A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.*
2. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05.04.2016, DJe 11.04.2016)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. *"A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]"* (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho. Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).
2. *O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.*
3. *Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.*

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

“PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda da objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido.”

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014299-83.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OZEIAS BORGES CORDEIRO

Advogados do(a) APELADO: FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A, NELSON LABONIA - SP203764-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por OZEIAS BORGES CORDEIRO contra o GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS - SÃO PAULO/CENTRO, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que dê cumprimento à diligência determinada pela 9ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99.

Afirma o impetrante que a 9ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, em decisão proferida na data de 03/05/2018, determinou o retorno dos autos do processo administrativo nº 44233.265117/2017-25 à origem para realização de diligência, sendo que até a data da impetração a autoridade impetrada não havia adotado qualquer providência no sentido de dar cumprimento à determinação emanada do órgão recursal.

Deferida liminar para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 15 (quinze) dias, dê prosseguimento ao recurso administrativo atrelado protocolado pelo impetrante em 15/09/2017, atrelado ao benefício NB 41/180.811.193-9, desde que não haja por parte do impetrante qualquer providência a ser cumprida (ID 138634072).

A autoridade impetrada noticiou o cumprimento da liminar, com a realização da diligência e devolução dos autos do processo administrativo à 9ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social (ID 138634432).

Sobreveio a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, tomando definitiva a liminar anteriormente deferida. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 138634435).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal” e que “tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Por fim, sustenta que inexistente amparo legal para a imposição de multa pecuniária como forma de coação ao cumprimento da ordem de segurança. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 138634442).

A autoridade impetrada informou que a análise do processo administrativo do impetrante foi concluída, resultando na concessão e implantação do benefício previdenciário (IDs 138634448 e 138634449).

Regularmente intimado (ID 138634451), o impetrante deixou de apresentar contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento da apelação (ID 140880230).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial no conflito de competência nº 0003622-72.2017.4.03.0000 (ID 145565462).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio necessidade/utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual do impetrante, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

In casu, o presente *mandamus* foi impetrado objetivando que a autoridade impetrada fosse compelida a dar andamento ao recurso administrativo interposto pelo impetrante no bojo do processo administrativo nº 44233.265117/2017-25, no tocante ao cumprimento da determinação emanada da 9ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social que, na data de 03/05/2018, determinou o retorno dos autos à origem para realização de diligência, pendente de cumprimento à época da impetração.

Conforme se observa dos autos, a autoridade impetrada informou que a pretensão do impetrante foi atendida, com o cumprimento da diligência e remessa dos autos do processo administrativo à 9ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social (ID 138634432), com posterior concessão e implantação do benefício previdenciário (IDs 138634448 e 138634449).

Assim, resta claro que houve exaurimento do objeto da demanda, sem a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, restando, portanto, inevitavelmente prejudicadas a remessa necessária e a apelação.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido."

(AgInt no RMS 49.589/BA, Relator Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05.04.2016, DJe 11.04.2016)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. "A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]" (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho. Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido."

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do reexame necessário e da apelação do INSS, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004830-11.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO SANTANA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ISAIAS SEBASTIAO CORTEZ MORAIS - SP366890-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por OSVALDO SANTANA DE OLIVEIRA contra o GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL SÃO PAULO – VILA PRUDENTE, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva de pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, por inobservância ao art. 49 da Lei nº 9.784/99, sob pena de multa.

Afirma o impetrante que a 18ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social determinou o retorno dos autos do processo administrativo nº 44233.411782/2018-88 à origem para realização de diligência, sendo que até a data da impetração a autoridade impetrada não havia adotado qualquer providência no sentido de dar cumprimento à determinação emanada do órgão recursal.

O juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos declinou da competência a uma das varas previdenciárias da Subseção Judiciária da Capital, em razão da sede funcional da autoridade impetrada (ID 140686534).

Feita a redistribuição, a apreciação do pedido de liminar foi postergada para após o oferecimento de informações pela autoridade impetrada (ID 140686538).

Determinada a retificação do polo passivo para fazer constar como impetrado o GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL SÃO PAULO (ID 140686547).

Regularmente notificada (ID 140686551), a autoridade impetrada deixou de apresentar informações.

Sobreveio a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para garantir ao impetrante o direito líquido e certo à conclusão da análise técnica de tempo especial determinada pelo órgão recursal administrativo, com possível concessão do benefício NB 42/183.296.028-2. Defêrida a liminar para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata conclusão da análise técnica de tempo especial determinada pelo CRPS, no prazo de 10 (dez) dias, informando a este juízo o cumprimento da decisão judicial, no mesmo prazo. Honorários advocatícios indevidos, nos termos da Súmula STJ nº 105 e art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 140686556).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “*vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal*” e que “*tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios*”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “*constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos*”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Por fim, sustenta que inexistente amparo legal para a imposição de multa pecuniária como forma de coação ao cumprimento da ordem de segurança. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 140686560).

Apesar de intimado (ID 140686566), o impetrante deixou de apresentar contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial no conflito de competência nº 0003622-72.2017.4.03.0000 (ID 145565462).

A ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pela extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, c/c o § 5º do art. 6º, da Lei nº 12.016/09 (ID 146509591).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à existência de direito líquido e certo do impetrante à realização de diligência determinada pela 9ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social quando da conversão do julgamento do recurso ordinário interposto nos autos do processo administrativo nº 44233.411782/2018-88, pendente de cumprimento havia mais de cinco meses à época da impetração.

O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal estabelece que “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*”.

Perante o E. Superior Tribunal de Justiça, é firme o entendimento de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade previstos no art. 37 do texto constitucional (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Com vistas a dar materialidade ao comando constitucional, o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece que “*Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada*.”

No âmbito da autarquia previdenciária, a prática de atos processuais encontra limites no art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, que confere prazo de quarenta e cinco dias para análise de pedidos de concessão de benefícios.

In casu, a 9ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social determinou o retorno dos autos do processo administrativo nº 44233.411782/2018-88 à origem para realização de diligência em 07/02/2019 (ID 140686531), sendo que até a data da impetração a autoridade impetrada não havia adotado qualquer providência no sentido de dar cumprimento à determinação do órgão recursal, restando evidenciado que foi ultrapassado o prazo legal.

Ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que o INSS procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, XXXIV, "b", da CF), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Em situações análogas à que ora se apresenta, assim tem decidido esta E. Sexta Turma:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.
2. *No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.*
3. *A r. sentença concedeu a segurança para determinar a conclusão da análise administrativa no prazo de 30 (trinta) dias. O prazo estabelecido — 30 (trinta) dias — é razoável.*
4. *Apelação e remessa oficial improvidas.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5008169-77.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 12/05/2020)

“TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

- *A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.*

- *O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).*

- *Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.*

- *A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.*

- *Remessa oficial e apelação desprovidas.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000385-81.2019.4.03.6140*, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM

1. *O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.*

2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.

3. Remessa oficial desprovida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001279-25.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

2. In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª. Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.

3. Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.

4. Remessa Oficial e Apelação desprovidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

Assim, é de ser mantida a sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013797-47.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA DE LOURDES SIMOES

Advogados do(a) APELADO: MARCELO ADAIME DUARTE - RS62293-A, ELSON LUIZ ZANELA - SP332043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e apelação (id. 141080333) interposta pelo INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL neste mandado de segurança impetrado por REGINA DE LOURDES SIMOES, e pelo qual objetivou ordem de segurança para que a autoridade impetrada proceda com a análise do requerimento de concessão de Certidão de Tempo de Contribuição - CTC protocolado sob o nº 403040570, em razão de desatendimento do prazo previsto em lei.

A r. sentença (id. 141080321) concedeu a segurança em favor de Marcos do Nascimento Sanches, determinando que a Autarquia Previdenciária “proceda à imediata análise do requerimento administrativo nº 821830712, no prazo de 10 (dez) dias, informando a este juízo o cumprimento da decisão judicial, no mesmo prazo legal”.

Em suas razões de apelação, sustenta o INSS, em resumo, impossibilidade de fixação de prazo peremptório para apreciação do requerimento administrativo de benefício previdenciário, por ausência de fundamento legal. Alega que a conclusão alcançada pela r. sentença viola os princípios da separação dos poderes e da reserva do possível, além dos preceitos da isonomia e da impessoalidade na atuação da administração pública. Aponta a inaplicabilidade dos prazos definidos nos artigos 49 da Lei 9.784/99 e 41-A da Lei n. 8.213/91 para os fins pretendidos pelo impetrante e segurados e geral. Requer, assim, a reforma da sentença, para que julgados improcedentes os pedidos iniciais.

Contrarrazoados (id. 141080336), os autos subiram a este E. Tribunal também por força de remessa oficial.

O Ministério Público Federal com atribuição nesta instância manifestou-se pelo desprovimento da remessa necessária e da apelação (id. 142243611).

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do artigo 932 do Código de Processo Civil.

Verifico, inicialmente, que o comando da r. sentença está totalmente dissociado do pedido contido na petição inicial, uma vez que determinou análise de requerimento administrativo diverso do pretendido, em favor de pessoa estranha ao processo.

Não há motivos, todavia, para anulação desse *decisum* e devolução dos autos à primeira instância, pois, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio necessidade e utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC/2015.

Isso porque a autoridade impetrada, após a prolação da sentença, informou que o pedido de expedição de Certidão de Tempo de Contribuição - CTC requerido pela impetrante REGINA DE LOURDES SIMÕES, sob o nº de protocolo 403040570, foi analisado e indeferido (id. 141080331), pelo que se exauriu o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos.

Nesse sentido, há jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. CANCELAMENTO DA NOTIFICAÇÃO. PERDA DO OBJETO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. AÇÃO EXTINTA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, ART. 267, VI DO CPC/1973. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não se observa a ofensa aos arts. 489 e 1.022 do Código Fux, porquanto o Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. 2. Não houve, portanto, ausência de exame da insurgência recursal, e sim uma análise que conduziu a resultado diverso do que a parte pretendia. Isso não implica ofensa à norma invocada. 3. A parte agravante não apresentou qualquer fundamento capaz de reverter as conclusões alcançadas no julgamento monocrático. 4. Com efeito, não havendo utilidade prática do provimento jurisdicional pleiteado, revela-se ausente o interesse de agir pela perda superveniente do objeto, razão pela qual deve ser o processo extinto, nos termos do art. 267, VI do CPC/1973, consoante repisado na decisão combatida. Precedentes: REsp. 1.804.997/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 30.5.2019, AgRg no MS 20.626/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 11.12.2014 e REsp. 938.715/CE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 10.12.2008. 5. Agravo Interno da Empresa a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 741.881/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A ocorrência, no plano dos fatos, de eventos posteriores à impetração, prejudiciais ou inviabilizadores da concessão da ordem, nos termos em que requerida, acarreta a perda superveniente do objeto, impondo-se, em consequência, a extinção do feito sem resolução do mérito. 2. Agravo interno não provido”.

(AgInt no RMS 45.017/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 11/10/2019)

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. “A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]” (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009). 2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90. 3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ. Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

Nesse contexto, trago à colação, também, precedentes deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA DE OBJETO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL PREJUDICADA.

- Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Elizabete Pedro Batista, em face do Chefe da Agência do INSS nº 21029070, com a finalidade de obter determinação judicial para que seja proferida decisão administrativa sobre pedido de concessão de benefício previdenciário em trâmite.

- Intimada em 17/08/2018 para prestar informações, a autoridade impetrada esclareceu que o pedido já havia sido apreciado em data de 13/08/2018 (ID 8220681, fls. 1/14), antes da notícia de impetração deste mandamus, tendo como decisão o indeferimento do pedido por falta de tempo de contribuição.

- A sentença entendeu pela falta de interesse de agir, pela perda de objeto, julgando extinto o processo, sem julgamento de mérito.

- Ao tempo em que trazida a causa à cognição jurisdicional, a tutela pretendida era útil, e deixou de sê-lo, porque o réu veio a cumprir a prestação pretendida antes de ter ciência de que o autor deflagrou a Jurisdição com essa finalidade. Assim, o objeto do presente mandamus (apreciação conclusiva do requerimento administrativo de protocolo nº 413219236) foi plenamente alcançado pela impetrante, de forma que não se há falar em eventual imputação de multa à parte impetrada, sendo despicando o fato de apresentação de informações pela parte impetrada a destempo.

- Com o cumprimento do objeto da impetração, fica prejudicada a análise da remessa oficial em virtude da superveniente do objeto da ação.

- Apelação não provida. Remessa oficial prejudicada.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5071139-48.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 09/06/2020, Intimação via sistema DATA: 15/06/2020)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. 1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perdimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso. 2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999. 3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto. 4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual. 5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS n. 1999.61.04.003466-2, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 01/08/2007, DJF 06/12/2010)

Impõe-se, portanto, a extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, com fundamento no art. 6º, § 5º, da Lei 12.016/2009 c/c arts. 485, VI e 932 do Código de Processo Civil, **julgo extinto** este mandado de segurança, sem resolução do mérito. **Prejudicados** o reexame necessário e a apelação.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJe, vão os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005745-11.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI APARECIDA LOBO

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por SUELI APARECIDA LOBO contra o GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à emissão de certidão de tempo de contribuição, por inobservância ao art. 49 da Lei nº 9.784/99, sob pena de multa.

Afirma a impetrante que no dia 22/04/2019 protocolou pedido de emissão de certidão de tempo de contribuição sob o número 1041587903, não obtendo qualquer resposta até a data da impetração.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 139528957).

A autoridade impetrada prestou informações para comunicar que o pedido do impetrante encontra-se pendente de análise, em fila cronológica de apreciação (ID 139528963).

Sobreveio a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, para determinar à autoridade impetrada que promova, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a análise do requerimento administrativo de certidão de tempo de contribuição formulado sob protocolo nº 1041587903. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios, de acordo com as Súmulas STF nº 512 e STJ nº 105 e art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 139528967).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “Embora não se admita uma ‘eternização’ da via administrativa (...) não se pode desconsiderar o contexto de dificuldades que cercam a administração pública no presente momento”. Aduz que “É de conhecimento público a carência de servidores que afeta esta instituição, em decorrência do grande número de servidores da autarquia que vem se aposentando, agravado pelo crescimento expressivo da demanda de requerimento administrativos, especialmente após anunciada a reforma da previdência aprovada no Congresso Nacional”, razão pela qual “não se constata qualquer ilegalidade por parte da autoridade apontada coatora pelo atraso na apreciação do pedido administrativo do impetrante”. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança (ID 139528972).

A autoridade impetrada noticiou a conclusão da análise do processo administrativo da impetrante, com a expedição da respectiva certidão de tempo de contribuição (ID 139528974).

O impetrante apresentou contrarrazões alegando que os segurados não podem ser prejudicados pelas dificuldades enfrentadas pela autarquia previdenciária, as quais não são suficientes para afastar a mora administrativa. Pelo desprovimento do apelo (ID 139528979).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (ID 139840353).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência nº 0003547-33.2017.4.03.0000, 0003622-72.2017.4.03.0000 e 0014775-39.2016.4.03.0000 (ID 145182240).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio necessidade/utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o writ perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual do impetrante, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

In casu, o presente *mandamus* foi impetrado objetivando que a autoridade impetrada fosse compelida a proceder à análise conclusiva do pedido de emissão de certidão de tempo de contribuição protocolado em 22/04/2019 sob o nº 1041587903 (ID 139528954), não obtendo qualquer resposta até a data do ajuizamento da ação.

Conforme se observa dos autos, a autoridade impetrada informou que a pretensão da impetrante foi atendida, com a emissão da respectiva certidão de contagem de tempo de contribuição (ID 139528974).

Assim, resta claro que houve exaurimento do objeto da demanda, sem a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, restando, portanto, inevitavelmente prejudicadas a remessa necessária e a apelação.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. *A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.*

2. *Agravo interno desprovido.*"

(AgInt no RMS 49.589/BA, Relator Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. *A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.*

2. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05.04.2016, DJe 11.04.2016)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. *"A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]" (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho. Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).*

2. *O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.*

3. *Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.*

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. *A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.*

2. *Recurso ordinário não provido.*"

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação e do reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005968-21.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERREIRA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA DESSIMONE QUEIROZ - SP375955-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por LUIZ FERREIRA BARBOSA contra o GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS EM CAMPINAS, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à implantação de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido por decisão emanada do Conselho de Recursos da Previdência Social.

Afirma o impetrante que obteve a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/181.793.553-1), por força de decisão proferida pela Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, em sessão de julgamento realizada no dia 12/09/2019, não havendo implantação pela autoridade impetrada até a data do ajuizamento da ação.

Deferida liminar para determinar à autoridade impetrada que, no prazo das informações, cumpra a decisão contida no acórdão emanado do órgão recursal administrativo ou justifique especificamente eventual impossibilidade (ID 142022954).

A autoridade impetrada noticiou o cumprimento da liminar, com a implantação do benefício previdenciário em favor da parte impetrante (ID 142022960).

Sobreveio a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, tomando definitiva a liminar anteriormente deferida. Custas pelo INSS, que é isento. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 142022964).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal” e que “tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Por fim, sustenta que inexistente amparo legal para a imposição de multa pecuniária como forma de coação ao cumprimento da ordem de segurança. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 142022970).

O impetrante apresentou contrarrazões alegando que “o benefício já foi concedido, assim a pretensão da presente demanda já foi satisfeita, acarretando, impossibilidade de rediscussão da causa, perda de objeto do presente recurso e a carência superveniente de interesse recursal, devendo assim ser mantida a sentença de primeiro grau pelos seus próprios fundamentos e ser improvida a apelação do INSS” (ID 142022974).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação e da remessa oficial (ID 142351898).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial no conflito de competência nº 5007662-41.2019.4.03.0000 (ID 147644168).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio necessidade/utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual do impetrante, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

In casu, o presente *mandamus* foi impetrado objetivando que a autoridade impetrada fosse compelida a implantar benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do impetrante, nos termos do acórdão nº 3865/2019 proferido pela 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, em sessão realizada no dia 12/09/2019 (ID 142022950).

Conforme se observa dos autos, a autoridade impetrada informou que a pretensão do impetrante foi atendida, com a implantação do benefício previdenciário em favor da parte impetrante (ID 142022960).

Assim, resta claro que houve exaurimento do objeto da demanda, sem a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, restando, portanto, inevitavelmente prejudicadas a remessa necessária e a apelação.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.
2. Agravo interno desprovido."

(AgInt no RMS 49.589/BA, Relator Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.
2. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05.04.2016, DJe 11.04.2016)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. "A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]" (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho. Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.
2. Recurso ordinário não provido."

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário e da apelação do INSS, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013189-49.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEI SOARES

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por SIDNEI SOARES contra o GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS - SÃO PAULO/LESTE, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do pedido de concessão de benefício previdenciário, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99.

Afirma o impetrante que no dia 18/03/2019 formalizou pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado sob o número 21503582, não obtendo qualquer resposta até a data da impetração.

Liminar deferida para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 10 (dez) dias, conclua a análise do requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição do impetrante (ID 137731819).

A autoridade impetrada noticiou o cumprimento da liminar com a conclusão da análise do processo administrativo objeto da impetração (ID 137731829).

Sobreveio a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, confirmando a liminar deferida. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (ID 137731982).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal” e que “tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Por fim, sustenta que inexistente amparo legal para a imposição de multa pecuniária como forma de coação ao cumprimento da ordem de segurança. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 137731987).

Regulamente intimado (ID 137731988), o impetrante deixou de apresentar contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo regular prosseguimento do feito (ID 138941275).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência nº 5007662-41.2019.4.03.0000, 5008830-15.2018.4.03.0000 e 0003547-33.2017.4.03.0000 (ID 145449767).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio necessidade/utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual do impetrante, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

In casu, o presente *mandamus* foi impetrado objetivando que a autoridade impetrada fosse compelida a proceder à análise conclusiva de pedido de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado em 18/03/2019 sob o número 21503582 (ID 137731807), pendente de decisão à época da impetração.

Conforme se observa dos autos, a autoridade impetrada informou que a pretensão do impetrante foi atendida, com a conclusão da análise do pedido no âmbito administrativo (ID 137731829).

Assim, resta claro que houve exaurimento do objeto da demanda, sem a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, restando, portanto, inevitavelmente prejudicadas a apelação e a remessa necessária.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DO OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.
2. Agravo interno desprovido."

(AgInt no RMS 49.589/BA, Relator Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05.04.2016, DJe 11.04.2016)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREGUESTIONAMENTO.

1. "A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]" (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho. Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda da objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido."

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa oficial e da apelação do INSS, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000432-86.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EDINAMAR PORTILHO DE MAGALHAES

Advogado do(a) APELANTE: BIANCA TIEMI DE PAULA USSIER - SP232323-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por EDINAMAR PORTILHO DE MAGALHÃES em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS EM SÃO PAULO – CENTRO, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99.

Afirma o impetrante que no dia 01/11/2019 protocolou pedido de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sob o nº 1326080184, não obtendo qualquer resposta até a data do ajuizamento da ação.

O juízo da 3ª Vara Previdenciária da Capital declinou da competência em razão da matéria, determinando a distribuição do processo a uma das varas cíveis desta Subseção Judiciária da Capital (ID 147854688).

Feita a redistribuição, o pedido de liminar foi indeferido (ID 147854698).

A autoridade impetrada prestou informações no sentido de que o processo administrativo do impetrante encontrava-se em prazo de cumprimento de exigência (ID 147854705).

Sobreveio a r. sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, por ausência de interesse processual superveniente, vez que esvaziado o objeto da ação, como atendimento integral do pleito do impetrante na via administrativa. Sem honorários advocatícios. Custas na forma da lei (ID 147854708).

Apela o impetrante sustentando, em síntese, que a análise do pedido formulado no âmbito administrativo não foi concluída, em violação aos arts. 48 e 49 da Lei nº 9.784/99 que *“impõem à Administração o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos, tendo para isso o prazo de até trinta dias, prorrogáveis por igual período mediante expressa motivação”*. Aduz que aguarda a análise do pedido de benefício previdenciário há mais de duzentos e setenta dias e que, apesar da exigência expedida pela autarquia previdenciária ter sido atendida no prazo estabelecido, nenhuma movimentação foi dada ao processo. Requer o provimento do apelo para que seja reformada a sentença (ID 147854714).

Regularmente intimado (ID 147854718), o INSS deixou de apresentar contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo regular prosseguimento do feito (ID 148545055).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à existência de direito líquido e certo do impetrante à conclusão de pedido de benefício previdenciário de natureza alimentar, pendente de apreciação no âmbito administrativo.

O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal estabelece que *“A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”*.

Perante o E. Superior Tribunal de Justiça, é firme o entendimento de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade previstos no art. 37 do texto constitucional (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Com vistas a dar materialidade ao comando constitucional, o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece que *“Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir; salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.”*

No âmbito da autarquia previdenciária, a prática de atos processuais encontra limites no art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, que confere prazo de quarenta e cinco dias para análise de pedidos de concessão de benefícios.

In casu, o impetrante protocolou pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição na data de 01/11/2019, protocolo nº 1326080184 (ID 147854531), sendo que até a data da impetração não havia obtido a conclusão definitiva do seu requerimento, restando evidenciado que foi ultrapassado o prazo legal.

Ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que o INSS procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, XXXIV, "b", da CF), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Em situações análogas à que ora se apresenta, assim tem decidido esta E. Sexta Turma:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. *“A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.*

2. *No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.*

3. *A r. sentença concedeu a segurança para determinar a conclusão da análise administrativa no prazo de 30 (trinta) dias. O prazo estabelecido — 30 (trinta) dias — é razoável.*

4. *Apelação e remessa oficial improvidas.”*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5008169-77.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 12/05/2020)

“TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

- A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

- O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).

- Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

- A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.

- Remessa oficial e apelação desprovidas."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000385-81.2019.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.

2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.

3. Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001279-25.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

2. In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª. Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.

3. Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.

4. Remessa Oficial e Apelação desprovidas."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

Assim, é de ser acolhida a irrisignação recursal para reformar a sentença e conceder a segurança postulada, determinando-se à autoridade impetrada que proceda, no prazo de 30 (trinta) dias, à análise conclusiva do pedido de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado sob o número 1326080184.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 932 e 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do impetrante, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5005472-54.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: ROBERTO CARLOS LEITE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ROBERTO CARLOS LEITE contra o GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS EM JUNDIAÍ, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva de pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria especial, por inobservância ao art. 49 da Lei nº 9.784/99.

Afirma o impetrante que no dia 13/06/2019 protocolou pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria especial sob o número 773807810, não obtendo qualquer resposta até a data da impetração.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após o oferecimento de informações pela autoridade impetrada (ID 132694623).

A autoridade impetrada prestou informações para comunicar que o pedido do impetrante encontra-se pendente de análise, em fila cronológica de apreciação (ID 132694628).

Sobreveio a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, para determinar à autoridade impetrada que promova o devido andamento do processo administrativo protocolado sob o nº 773807810, no prazo de 45 dias, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 por semana de atraso em favor da impetrante, sem prejuízo de eventual apuração de crime de desobediência (art. 26 da Lei 12.016/2012). Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da lei, observando-se a gratuidade de justiça deferida nos autos. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 132694633).

A autoridade impetrada noticiou a conclusão da análise do processo administrativo da impetrante, com o indeferimento do benefício previdenciário postulado pelo impetrante (ID 132694641).

Sema interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte para apreciação da remessa oficial.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo regular prosseguimento do feito (ID 141095963).

Inicialmente distribuído à E. 7ª Turma desta Corte, o feito foi retirado de pauta de julgamento por indicação da e. Desembargadora Federal Relatora (ID 146845755).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial no conflito de competência nº 5022274-81.2019.4.03.0000 (ID 148525933).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio necessidade/utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual do impetrante, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

In casu, o presente *mandamus* foi impetrado objetivando que a autoridade impetrada fosse compelida a proceder à análise conclusiva do pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria especial protocolado em 13/06/2019 sob o nº 773807810 (ID 132694619), não obtendo qualquer resposta até a data do ajuizamento da ação.

Conforme se observa dos autos, a autoridade impetrada informou que a pretensão do impetrante foi atendida, resultando no indeferimento do benefício previdenciário postulado (ID 132694641).

Assim, resta claro que houve exaurimento do objeto da demanda, sem a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, restando, portanto, inevitavelmente prejudicada a remessa necessária.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido."

(AgInt no RMS 49.589/BA, Relator Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05.04.2016, DJe 11.04.2016)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. "A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]" (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda da objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido."

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa necessária, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017763-18.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: VIVIAN SILVA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por VIVIAN SILVA DE SOUZA em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o CHEFE DA CEAB - RECONHECIMENTO DE DIREITO DA SR I – DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do pedido de concessão de benefício assistencial à pessoa com deficiência, por inobservância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99.

Afirma a impetrante que no dia 22/11/2019 protocolou pedido de concessão de benefício assistencial à pessoa com deficiência sob o nº 948143394, não obtendo qualquer resposta até a data do ajuizamento da ação.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 148390257).

O juízo da 9ª Vara Previdenciária da Capital declinou da competência em razão da matéria, determinando a distribuição do processo a uma das varas cíveis desta Subseção Judiciária da Capital (ID 148390260).

A autoridade impetrada prestou informações no sentido de que foi emitida carta de exigências endereçada à impetrante para apresentação de documentação complementar (ID 148390277).

Sobreveio a r. sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse processual superveniente, vez que a autoridade impetrada promoveu o andamento ao requerimento administrativo protocolado pela impetrante, expedindo-lhe carta de exigências. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, na forma do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 (ID 148390584).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que a análise do pedido formulado no âmbito administrativo deve ser concluída no prazo de trinta dias, nos termos do art. 49 da Lei nº 9.784/99, mediante expedição do respectivo comunicado de decisão. Requer o provimento do apelo para que seja reformada a sentença e concedida a segurança (ID 148390589).

Regularmente intimado (ID 148390592), o INSS deixou de apresentar contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo regular prosseguimento do feito (ID 148940310).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, ematenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à existência de direito líquido e certo do impetrante à conclusão de pedido de benefício previdenciário de natureza alimentar, pendente de apreciação no âmbito administrativo.

O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal estabelece que *“A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”*.

Perante o E. Superior Tribunal de Justiça, é firme o entendimento de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade previstos no art. 37 do texto constitucional (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Com vistas a dar materialidade ao comando constitucional, o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece que *“Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir; salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.”*

No âmbito da autarquia previdenciária, a prática de atos processuais encontra limites no art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, que confere prazo de quarenta e cinco dias para análise de pedidos de concessão de benefícios.

In casu, o impetrante protocolou pedido de concessão de benefício assistencial à pessoa com deficiência na data de 22/11/2019, protocolo nº 1326080184 (ID 148390254), sendo que até a data da impetração não havia obtido a conclusão definitiva do seu requerimento, restando evidenciado que foi ultrapassado o prazo legal.

Ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que o INSS procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, XXXIV, "b", da CF), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Em situações análogas à que ora se apresenta, assim tem decidido esta E. Sexta Turma:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. *“A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.*

2. *No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.*

3. *A r. sentença concedeu a segurança para determinar a conclusão da análise administrativa no prazo de 30 (trinta) dias. O prazo estabelecido — 30 (trinta) dias — é razoável.*

4. *Apelação e remessa oficial improvidas.”*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5008169-77.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 12/05/2020)

“TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

- *A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.*

- *O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).*

- *Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.*

- *A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.*

- *Remessa oficial e apelação desprovidas.”*

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM

1. O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.

2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.

3. Remessa oficial desprovida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *RemNecCiv* - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001279-25.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

2. In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª. Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.

3. Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.

4. Remessa Oficial e Apelação desprovidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApReeNec* - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

Assim, é de ser acolhida a irrisignação recursal para reformar a sentença e conceder a segurança postulada, determinando-se à autoridade impetrada que proceda, no prazo de 30 (trinta) dias, à análise conclusiva do pedido de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado sob o número 948143394.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 932 e 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008480-89.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: RAFAEL DA SILVA MOTA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNA LIMA RAVAGNANI - SP326635-N

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por RAFAEL DA SILVA MOTA neste mandado de segurança impetrado, com pedido de tutela de urgência, contra a UNIÃO FEDERAL.

Na origem, a impetração se volta contra ato do Delegado de Polícia Federal Chefe do Sistema Nacional de Controle de Armas – SINARM/SR/SP, por meio do qual negada autorização de posse de arma de fogo requerida pelo impetrante em 10/10/2019, sob o fundamento de não cumprimento dos requisitos legais previstos no art. 10, § 1º, incisos I e II, da Lei 10.826/03.

A análise do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações.

A União requereu seu ingresso no feito (id. 146434685).

A autoridade impetrada prestou informações (id. 146434686).

O pedido de tutela de urgência foi indeferido (id. 146434687), o que desafiado pela interposição de agravo de instrumento (id. 146434693).

O Ministério Público Federal oficiante em primeiro grau de jurisdição manifestou-se pela denegação da segurança (id. 146434691).

Sobreveio a r. sentença pela qual denegada a segurança (id. 146434697). Sem honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação (id. 146434705), sustenta o impetrante, em resumo: **a)** possuir direito a porte de arma, por estar permanentemente exposto a riscos que são inerentes à respectiva condição de sócio de empresa de segurança; **b)** ser também atirador desportivo, enquadrando-se nas exceções previstas nos incisos VIII e IX, do art. 6º, da mesma lei; **c)** a administração pública violou o princípio da legalidade ao se utilizar de justificativa discricionária para o indeferimento do pedido, razão pela qual tal decisão merece ser anulada pelo Poder Judiciário; **d)** a Instrução Normativa 23, de 01.09.2005, do Departamento de Polícia Federal, refere-se apenas à declaração da efetiva necessidade da arma de fogo, encontrando-se revogada a legislação que exigia a comprovação; **e)** a conclusão da r. sentença violou os princípios da segurança jurídica e da isonomia, uma vez que adotou entendimento diverso dos Tribunais Regionais Federais a respeito da matéria.

A União apresentou contrarrazões pugnando pela manutenção da sentença (id. 146434709), sobrevindo a remessa dos autos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal com atribuição nesta instância manifestou-se pelo desprovemento da apelação, em parecer assim ementado (id. 147128388, *verbis*):

“Administrativo. Mandado de Segurança. Autorização para porte de arma de fogo de uso pessoal. Concessão excepcional, nas hipóteses elencadas no art. 6º da Lei n. 10.826/03, mediante o atendimento dos requisitos previstos no art. 10 da mesma lei, submetidos ao juízo de conveniência e oportunidade da autoridade administrativa. Ausência de ilegalidade a ser sanada. Impossibilidade de intervenção no mérito administrativo. Parecer pelo não provimento da apelação”.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

O núcleo da controvérsia cinge-se em saber se o apelante foi capaz de comprovar o preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão de autorização para porte de arma de fogo, bem como se a decisão administrativa que a indeferiu, no presente caso, está evitada de ilegalidade ou abuso de poder.

Destaco, inicialmente, que o art. 6º da Lei 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento) dispõe que a regra geral é a proibição do porte de arma de fogo em todo o território nacional, a não ser pelas exceções previstas no próprio Estatuto.

A propósito, cumpre transcrever os requisitos exigidos pelos artigos 4º e 10 da Lei 10.826/2003 a respeito de obtenção e autorização de porte de arma de fogo:

“Art. 4º Para adquirir arma de fogo de uso permitido o interessado deverá, além de declarar a efetiva necessidade, atender aos seguintes requisitos:

I - comprovação de idoneidade, com a apresentação de certidões negativas de antecedentes criminais fornecidas pela Justiça Federal, Estadual, Militar e Eleitoral e de não estar respondendo a inquérito policial ou a processo criminal, que poderão ser fornecidas por meios eletrônicos;

II - apresentação de documento comprobatório de ocupação lícita e de residência certa;

III - comprovação de capacidade técnica e de aptidão psicológica para o manuseio de arma de fogo, atestadas na forma disposta no regulamento desta Lei”.

[...]

“Art. 10. A autorização para o porte de arma de fogo de uso permitido, em todo o território nacional, é de competência da Polícia Federal e somente será concedida após autorização do Sinarm.

§ 1º A autorização prevista neste artigo poderá ser concedida com eficácia temporária e territorial limitada, nos termos de atos regulamentares, e dependerá de o requerente:

I - demonstrar a sua efetiva necessidade por exercício de atividade profissional de risco ou de ameaça à sua integridade física;

II - atender às exigências previstas no art. 4º desta Lei;

III - apresentar documentação de propriedade de arma de fogo, bem como o seu devido registro no órgão competente”.

No caso, a autoridade apelada indeferiu o pedido administrativo de autorização para porte de arma de fogo formulado pelo apelante, sob o fundamento de não atendimento dos requisitos legais, mormente pela não demonstração de efetiva necessidade, nos termos do supracitado art. 10, §1º, I, da Lei 10.826/2003, até porque ele já possui posse, podendo manter arma de fogo no interior de sua residência (id. 146434686).

Com efeito, e consoante bem registrado tanto na decisão administrativa como nas informações prestadas neste mandado de segurança, inexistente amparo legal à pretensão segundo a qual a condição de atirador desportivo, isoladamente, confere direito a porte de arma de fogo.

Outrossim, o fato de ser sócio de empresa de segurança, por si só, não justifica a autorização para portar arma de fogo, que somente deverá ser concedida em caráter excepcional, quando o contexto apresentado pelo interessado leve à conclusão inequívoca de que sua vida ou integridade física estão ameaçadas. No ponto, destaco o seguinte trecho da decisão da autoridade impetrada que negou o pleito do ora recorrente:

[...]

Já quanto à condição de sócio de empresa de segurança, transcrevo o trecho do Parecer que embasou a decisão recursal do pedido administrativo de porte de arma de fogo exarada pelo Coordenador Geral de Controle de Serviços e Produtos da Polícia Federal, com sede em Brasília/DF, e que expõe de maneira clara o assunto. Saliente-se tratar-se de Coordenação à qual estão subordinadas tanto a Divisão de Controle de Armas quanto a de Segurança Privada:

Coordenação Geral de Serviços e Produtos-CGCSP/DIREX/PF - Brasília

“ No caso concreto, o recorrente se ateve a justificar a autorização para porte em razão de ser empresário, sócio proprietário de empresa que atua no ramo de segurança privada e vigilância patrimonial, atividade que colocaria o recorrente em constante risco, aliado ao fato de sua empresa e residência estarem situadas em bairros com altos índices de criminalidade. Ocorre que tal situação não é justificativa objetiva para autorização, pois depende da comprovação da efetiva necessidade o que não ocorreu. Em grau de recurso o recorrente alega estar isento de comprovar a efetiva necessidade do porte pretendido, pois sua atividade é considerada de risco pela CLT se enquadrando no art. 6º da Lei 10.826/2003. Frise-se que o §3º do art. 20 do Decreto nº 9.785/2019 regulamentava a concessão de porte de arma de fogo aos proprietários e empregados de empresas de segurança privada; contudo, ele foi revogado pelo Decreto nº 9.847/2019 que excluiu os proprietários e empregados, mantendo apenas a empresa. Assim, a única possibilidade de concessão de porte ao recorrente seria para defesa pessoal e neste caso, necessariamente, teria que demonstrar a existência de situação de ameaça a sua integridade física, de forma real e imediata. Os argumentos apresentados na peça recursal são situações similares a praticamente todos os empresários e empregados de empresas que atuam no mesmo ramo de atividade, não sendo situação personalíssima ao recorrente. Ademais, vale salientar que, no que se refere à sua residência, o recorrente já possui a posse de arma de fogo. Desta forma, as alegações feitas são genéricas, contrárias ao que expõe o §1º do Art. 30 da IN 131 de 14 de novembro de 2018. Ressalte-se ainda o exposto no inciso 6, cabendo à unidade descentralizada a análise dessa discricionariedade.

Destaque-se, ainda, que o porte de arma de fogo configura-se em medida assecuratória extrema da defesa pessoal do cidadão e não para o exercício de atividade profissional, segurança patrimonial ou de valores. No tocante à defesa do patrimônio, o registro e posse de arma de fogo, por si só, é suficiente, uma vez que permite ao proprietário da arma de fogo mantê-la em sua residência ou local de trabalho, nos termos do artigo 5º da Lei nº 10.826/2003.

No mais, o impetrante apresenta jurisprudência baseada na Instrução Normativa 23/05, **revogada no ano de 2018**, bem como apresenta legislação de **cunho trabalhista que se refere à função do vigilante** e não do sócio de empresa de segurança privada.

[...]”

É sabido que não cabe ao Judiciário, em respeito ao princípio da separação de poderes e ao poder discricionário da autoridade administrativa, apreciar os critérios de oportunidade e conveniência dos atos administrativos, ou seja, pronunciar-se sobre o mérito destes, devendo ater-se à análise de sua legalidade, excetuando-se, tão somente, as situações de evidente abuso de poder ou de ilegalidade nos atos em questão.

Nesse diapasão, verifico que a autoridade impetrada empreendeu detida análise administrativa sobre a situação do impetrante, inclusive em relação à atividade por ele descrita como de risco (sócio de empresa de segurança) tendo fundamentadamente concluído pelo não preenchimento das condições normativas para obtenção de porte de arma de fogo. Não há falar-se, portanto, em ilegalidade ou abuso de poder.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes deste E. Tribunal:

“**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - PORTE DE ARMA DE FOGO - ESTATUTO DO DESARMAMENTO - REQUISITOS AUSENTES - DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO - JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. A concessão de autorização para porte de arma de fogo é ato discricionário, ficando a cargo da Administração a análise de sua conveniência e oportunidade.

3. O artigo 6º da Lei nº 10.826/2003, tem como regra geral a vedação ao porte de arma de fogo em todo o território nacional, criando exceções para casos específicos previstos na legislação.

4. A pretendida autorização foi indeferida em virtude do impetrante não demonstrar efetivamente o exercício de atividade profissional de risco ou ameaça concreta a sua segurança física, conforme previsto no art. 10, §1º, I, da Lei nº 10.826/03, pois se infere da exordial que o impetrante é empresário.

5. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

6. Agravo legal improvido”.

(TRF3, AMS 0008602-71.2012.4.03.6100, Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, SEXTA TURMA, j. 24/10/2013, e-DJF3 08/11/2013)

“**ADMINISTRATIVO - AUTORIZAÇÃO PARA PORTE DE ARMA DE FOGO - LEI Nº 10.826/03 - ATO DISCRICIONÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIR A VONTADE DO ADMINISTRADOR - CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE QUE NÃO PODEM SER OBJETO DE ANÁLISE PELO PODER JUDICIÁRIO.**

1. Rejeitada alegação de nulidade da decisão administrativa que indeferiu pedido de autorização de porte de arma. Decisão sucinta não equivale a decisão desprovida de fundamentação (REsp n 763.983/RJ, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ: 28/11/2005 e REsp n 734.135/RS, relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ: 03/03/2008).

2. O artigo 6º da Lei 10.826/2003, em regra, veda o porte de arma de fogo em todo o território nacional, excetuando-se casos específicos como o de alguns agentes públicos, tais como os integrantes das Forças Armadas, das polícias, das guardas municipais, dos guardas prisionais e dos responsáveis pelo transporte de presos, e em outros casos em que há efetiva necessidade de portar o referido instrumento, como os empregados das empresas de segurança privada e de transporte de valores e dos integrantes das entidades de desporto (praticante de tiro esportivo)

3. Ainda em caráter excepcional, admite a lei que outros cidadãos portem armas de fogo de uso permitido, mediante autorização da Polícia Federal, desde que atendidos os requisitos previstos no artigo 10 da referida legislação:

4. A autoridade impetrada indeferiu o pedido de autorização de porte de arma por entender não preencher o impetrante os requisitos previstos no inciso I do artigo 10 do Estatuto do Desarmamento.

5. Não sendo comprovada a necessidade de portar arma de fogo, em decorrência da atividade profissional exercida pelo impetrante, assim como a ameaça à sua integridade física, nada a reparar na sentença denegatória proferida em ação mandamental.

6. Não obstante, assinala-se ser o porte de arma de fogo concedido mediante autorização, ato administrativo discricionário cujo controle pelo Poder Judiciário, se limita ao aspecto da legalidade, sem qualquer incursão sobre a conveniência e oportunidade (mérito).

7. Não há violação à liberdade de escolha do cidadão, pois apesar de, em última análise, ser sua a opção de comprar ou não uma arma de fogo, não está imune às regras, condições e limitações impostas pelo Estado”.

“MANDADO DE SEGURANÇA. PORTE DE ARMA. PRATICANTE DE TIRO DESPORTIVO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

1. *Inferre-se do artigo 9º da Lei nº 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento) que as armas dos denominados CACs (colecionadores, atiradores e caçadores), categoria na qual se enquadra o impetrante, se submetem a registro perante o Comando do Exército, a quem compete conceder o porte de trânsito de arma de fogo, materializado por meio de guia de tráfego.*

2. *Além do porte de trânsito, o Estatuto do Desarmamento também prevê, no inciso IX do seu art. 6º, para essa categoria de desportistas, o direito ao porte de arma, de cunho geral.*

3. *Ocorre que, em relação a essa previsão, o direito não se mostra de aplicação automática, sendo necessária a observância do quanto disposto no regulamento da Lei nº 10.826/03 (Decreto nº 5.123/04) e no próprio Estatuto do Desarmamento.*

4. *Diante dos dispositivos legais sob análise, pode-se afirmar que o atirador desportivo que pretender solicitar porte geral de arma de fogo deverá atender aos requisitos previstos em lei, apresentando como justificativa, apenas a sua própria condição de atirador; porquanto seu direito já se encontra estabelecido em lei em decorrência direta daquela.*

5. *Compulsando-se os autos, verifica-se que a autorização almejada foi indeferida (art. 109) com base em parecer exarado pela Superintendência Regional da Polícia Federal (fls. 101/107), devidamente fundamentado, que chegou, dentre outras, à conclusão de que o impetrante não desenvolve nenhuma atividade de risco, não tendo, igualmente, apresentado qualquer fato ou documento que demonstrasse estar a sua integridade física ameaçada.*

6. *A autorização, como ato administrativo que é, constitui ato discricionário do administrador. Oportuno transcrever, sobre o tema, preciosa lição do saudoso mestre Diógenes Gasparini, que diz que autorização "é o ato administrativo discricionário mediante o qual a Administração Pública outorga a alguém, que para isso se interesse, o direito de realizar certa atividade material que sem ela lhe seria vedada. São dessa natureza os atos que autorizam o porte de arma e a captação de água do rio público" (in Direito Administrativo, Saraiva, 4ª edição, pág. 80).*

7. *É sabido por todos os operadores do Direito que o Poder Judiciário não pode fazer controle sobre o mérito do ato administrativo, ou seja, não pode dizer se ele é conveniente ou oportuno, sob pena de se imiscuir na atividade típica do administrador. O Judiciário pode analisar apenas e tão-somente os aspectos relacionados à legalidade do ato.*

8. *Inexistindo qualquer ilegalidade na exteriorização do ato, que preenche todos os requisitos e pressupostos de existência e validade, não há como se dizer que o apelante possui direito líquido e certo à obtenção da autorização pretendida.*

9. *Apelação a que se nega provimento”.*

(TRF3, AMS n.º 0005083-38.2010.4.03.6107, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TERCEIRA TURMA, j. 20/10/2011, e-DJF3 03/11/2011)

Impõe-se, portanto, a manutenção da sentença, também pelos respectivos e apropriados fundamentos, acolhido o parecer do Ministério Público Federal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do CPC/2015, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, e observadas as rotinas do PJe, vão os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004435-34.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNIACOS INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS SIDERUGICOS EIRELI - ME

Advogado do(a) APELADO: EDSON BALDOINO JUNIOR - SP162589-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado por UNIACOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS SIDERÚRGICOS EIRELI - ME contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP, objetivando o restabelecimento de sua inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, a fim de garantir o regular exercício de sua atividade econômica em respeito aos princípios constitucionais do devido processo legal e do contraditório, ampla defesa, segurança jurídica e o princípio da preservação da empresa.

A r. sentença acolheu o pedido e concedeu a segurança, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, confirmando a liminar concedida “início litis” para que a autoridade coatora restabeleça a inscrição da impetrante junto ao Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ até decisão final a ser proferida no processo administrativo nº 10932-720.028/2019-18. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Condenou a União ao reembolso das custas processuais adiantadas pelo impetrante. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a União Federal (Fazenda Nacional) requer, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade do ato questionado. Afirma que o art. 31 da Instrução Normativa nº 1.863/2018 regula os procedimentos de apuração da inexistência de fato de uma entidade e determina que, nesses casos, deve-se intimar a pessoa jurídica através de Edital Eletrônico e suspender sua inscrição no CNPJ já a partir da data de publicação. Afirma que a suspensão da inscrição da impetrante não dependia de nenhum prazo previsto no Edital, de modo que a autoridade fiscal, ao constatar fatos que se enquadravam como interposição fraudulenta, passível de declaração de baixa por inexistência de fato, seguiu o comando constante nos incisos I e II, do §1º, do art. 31 da IN RFB 1.863/2018, suspendendo o CNPJ da empresa. Ressalta que o art. 40 da IN RFB nº 1.863/2018 elenca as situações que ensejam a imediata mudança cadastral para suspensão e já previa o enquadramento da situação suspensa, caso uma entidade fosse intimada nos termos do §1º do art. 31, e, também, na hipótese de indício de interposição fraudulenta. Acrescenta que a suspensão ocorreu no bojo de procedimento de fiscalização que obedeceu o devido processo legal, sendo que apenas houve a suspensão do CNPJ da empresa, a qual visa tutelar os interesses de terceiros que eventualmente tenha interesse em contratar com pessoa jurídica fraudulenta, evitando-se, assim, prejuízo ao mercado e a toda sociedade. Requer "*o conhecimento deste recurso para fins de integral provimento, de modo a reformar a sentença prolatada e, então, denegar-se integralmente a segurança vindicada.*"

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito. (ID 128407325).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de suspensão da inscrição da impetrante junto ao Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda – CNPJ-MF enquanto pendente julgamento final de Processo Administrativo que discute a sua aptidão.

Com efeito, verifica-se que a pena de suspensão prévia do CNPJ não encontra amparo na legislação, constituindo extrapolação do poder regulamentar conferido ao administrador público, ferindo os princípios da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, inc. LV), razão pela qual deve haver apenas a baixa definitiva do CNPJ, após devido processo legal prévio.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DO CNPJ ANTERIORMENTE À DECISÃO ADMINISTRATIVA. NULIDADE. RECURSO PROVIDO.

- A Administração Pública, em seu múnus público, deve sempre atuar de acordo com os mandamentos legais. Essa atuação estatal deve corresponder e atender aos comandos da lei, da qual o agente administrativo não pode ultrapassar ou exceder; eis que esse campo de ação vem informado pelo princípio da legalidade e por ela é demarcado, sob pena de o ato ser considerado nulo. Como dito pela doutrina mais abalizada, a Administração só pode fazer o que a lei autoriza, ou seja, está adstrita aos mandamentos da lei.

- A Lei nº 5.614/1970, que dispõe sobre o Cadastro Geral de Contribuintes - CGC, atualmente Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, prevê: Art 1º O Cadastro Geral de Contribuintes (C.G.C.) passará a ser regido por ato do Ministro da Fazenda, dispondo sobre: I - quem está sujeito à inscrição; II - prazos, condições, forma e exigência para o processamento das inscrições e atualização dos elementos cadastrais; III - quem está obrigado a comunicar à repartição fazendária fato que interesse à atualização do Cadastro Geral de Contribuintes (CGC); IV - processo e julgamento das infrações, inclusive determinação de pena aplicável, observado o disposto no art. 3º; V - qualquer outro assunto vinculado ao funcionamento do Cadastro Geral de Contribuintes (C.G.C.). Parágrafo único. O Ministro da Fazenda poderá, permanentemente, regular os assuntos referidos neste artigo. "

- O artigo 5º do mesmo diploma legal, por seu turno, dispõe que o Ministro da Fazenda pode delegar ao Secretário da Receita Federal as atribuições a ele conferidas na referida lei. Assim, com o fito de cumprir tal delegação, a autoridade fazendária editou a IN SRF nº 1.634/16, de 06 de maio de 2016. Tal normativo, em seu artigo 3º, caput, estabelece, in verbis: "Art. 3º Todas as entidades domiciliadas no Brasil, inclusive as pessoas jurídicas equiparadas pela legislação do Imposto sobre a Renda, estão obrigadas a se inscrever no CNPJ e a cada um de seus estabelecimentos localizados no Brasil ou no exterior, antes do início de suas atividades."

- Para o que interessa à presente lide, o artigo 43 da referida instrução determina: "Art. 43. No caso de pessoa jurídica com irregularidade em operações de comércio exterior, de que trata o inciso III do caput do art. 40, o procedimento administrativo de declaração de inaptidão deve ser iniciado por representação consubstanciada com elementos que evidenciem o fato descrito no citado inciso § 1º A unidade da RFB com jurisdição para fiscalização dos tributos sobre comércio exterior que constatar o fato ou a unidade de exercício do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil responsável pelo procedimento fiscal, ao acatar a representação citada no caput, deve: I - intimar a pessoa jurídica, por meio de edital publicado no sítio da RFB na Internet, no endereço citado no caput do art. 14, ou alternativamente no DOU, para, no prazo de 30 (trinta) dias: a) regularizar a sua situação; ou b) contrapor as razões da representação; e II - suspender a inscrição no CNPJ da pessoa jurídica citada no inciso I a partir da data de publicação do edital mencionado nesse mesmo inciso."

- Ocorre, porém, que a pena de suspensão prévia não encontra amparo na legislação, constituindo extrapolação do poder regulamentar conferido ao administrador público. Neste sentido, há apenas a previsão do artigo 80 da Lei 9.430/96, acerca da baixa definitiva do CNPJ, após devido processo legal prévio.

- No caso, afere-se a abusividade do ato da autoridade administrativa que, antes de decisão definitiva, impõe à agravante gravame que impossibilite o pleno exercício de suas atividades comerciais.

- Não se está a analisar, como pretende a apelada, a regularidade ou o mérito da decisão no âmbito do processo administrativo, mas sim a se reconhecer que houve prematura aplicação da pena de suspensão do CNPJ da apelante, a justificar o reconhecimento de sua nulidade.

- Recurso provido, para se afastar a suspensão, prévia à decisão definitiva, do CNPJ da empresa efetivada no procedimento administrativo indicado na inicial. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/09).

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5004062-45.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 03/03/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO E BAIXA DA INSCRIÇÃO NO CNPJ ANTES DA CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.

1. O procedimento administrativo que permite a suspensão da inscrição no CNPJ, antes de ser propiciada a contraposição de razões à representação fiscal, fere os princípios da ampla defesa e do contraditório, os quais, como declara a Constituição Federal (art. 5º, inc. LV), merecem observância em processo judicial e administrativo.

2. Denota-se que a autoridade administrativa primeiro suspende o CNPJ para depois a demandante apresentar defesa, o consigno como violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, insculpidos na Constituição Federal, porquanto estando em andamento o processo administrativo para apurar possíveis irregularidades, não é razoável que os futuros efeitos definitivos de eventual decisão pelo cancelamento do CNPJ atinjam antecipadamente operações realizadas em situação de total regularidade burocrática.

3. Verifica-se a impetrante, ora apelada, após a publicação do Edital Eletrônico, em 15/09/2015, do Ato Declaratório (ADE) nº 26/2015 declarando a Inaptidão da empresa, apresentou em 05/10/2015 impugnação a Declaração de Inaptidão. Tal documento foi recebido como Pedido de Restabelecimento da situação cadastral perante o CNPJ, conforme previsto no inciso I, §1º, art. 32, da Instrução Normativa RFB nº 1.470/2014. Da análise do Pedido de Restabelecimento foi emitido, em 21/10/2015, o Despacho Decisório onde se concluiu por não acatar as razões apresentadas, mantendo-se a decisão.

4. Ora, quando do ajuizamento desta demanda, o pedido administrativo ainda se encontrava pendente de julgamento, razão pela qual restou configurada a violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa.

5. Verifica-se que a apelada demonstrou o atual recolhimento de tributos (fls. 70-76) e a apuração de créditos tributários decorrentes da atividade empresarial (fls. 111-120) apresentando escrituração fiscal recente, bem como apresentou registro atual de empregados da empresa, o que demonstra que a empresa encontra-se em atividade, de modo que deve ser afastado o cancelamento do CNPJ.

6. Apelo e remessa oficial desprovidos.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 365741, 0004411-78.2015.4.03.6002, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 30/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2019)

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO LIMINAR DO CNPJ. INEXISTÊNCIA DA PESSOA JURÍDICA. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 1.470/2014. EXTRAPOLAÇÃO DOS LIMITES DO ART. 80 DA LEI Nº 9.430/96. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE. RESERVA LEGAL. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.

1. A Administração Pública deve observar o princípio da legalidade, o qual determina que o administrador só pode fazer aquilo que manda a lei, sob pena de tornar o ato inválido e anulável.

2. A Receita Federal, amparada na Instrução Normativa SRF 1.634/2016, determinou a suspensão do CNPJ da impetrante sob o fundamento de não ter se verificado, em visita ao endereço constante do contrato social, sua existência de fato.

3. A IN/SRF 1.634/2016, na condição de ato normativo infralegal, não poderia ter inovado o ordenamento jurídico, tendo em vista que, ao criar hipóteses de suspensão de inscrição não previstas em lei, ofende o princípio da reserva legal.

4. Na prática, a suspensão conduz aos mesmos efeitos da baixa, impedindo a empresa de continuar o exercício de suas atividades, sem que tenha sido concluído o procedimento administrativo e assegurada plenamente a ampla defesa e o contraditório.

5. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 371270, 0006988-80.2016.4.03.6103, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "*Os procedimentos narrados pela impetrante, em sua inicial, observaram as disposições da Instrução Normativa da Receita Federal nº 1.863/2018, inciso I, item, "b", e inciso II, que estabelecem que: Art. 31. No caso de pessoa jurídica inexistente de fato, o procedimento administrativo de baixa deve ser iniciado por representação consubstanciada com elementos que evidenciem qualquer das pendências ou situações descritas no inciso II do caput do art. 29. (...) I - intimar a pessoa jurídica, por meio de edital publicado no sítio da RFB na Internet, no endereço citado no caput do art. 14, ou alternativamente no DOU, para, no prazo de 30 (trinta) dias: (...)b) contrapor as razões da representação. II - suspender a inscrição no CNPJ da pessoa jurídica citada no inciso I a partir da data de publicação do edital mencionado nesse mesmo inciso". Grifei. Verifico que o Relatório de Auditoria Fiscal – IRPJ, CSLL, PIS e COFINS foi elaborado em 144 páginas e com levantamento acerca de supostos sócios efetivos da empresa; pessoa jurídica interposta; identidade de endereços entre as empresas; movimentação financeira incompatível; irregularidade na emissão de notas fiscais; empregados que não constam dos quadros de funcionários; valor da folha de pagamento da pessoa jurídica interposta superior ao valor do faturamento, entre outros pontos. Observo que a suspensão da inscrição do CNPJ da empresa no curso de prazo para defesa viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, porquanto aplica penalidade severa e futura, de modo antecipado, sem a certeza de que o fato foi efetivamente praticado, ou seja, ainda no curso de processo administrativo."*

Desse modo, observa-se que quando do ajuizamento desta demanda, o processo administrativo que discutia a aptidão da impetrante ainda se encontrava pendente de julgamento, razão pela qual não deve subsistir a decisão que suspendeu a sua inscrição no CNPJ por violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional).

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025188-81.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: HELOISA VICENTINI DE CAMPOS GOES

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por HELOISA VICENTINI DE CAMPOS GOES em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado pela ora apelante em face de ato coator praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando, com pedido de antecipação de tutela, o reconhecimento do "*abuso exercido pela Impetrada a fim de vedar à Impetrada a obtenção de informações sobre as movimentações financeiras mensalmente da Impetrante por meio de e-financeira, bem como para declarar a inconstitucionalidade incidental dos arts. 42, §30 c.c. 5º, I, III, VII, §1º, §§ 6º, 12, I, 14, 18 e 22, 7º, I, §§ 1º, 2º e 3º, 10, I, II, § 1º, 12, I, III, IV, da INSTRUÇÃO NORMATIVA n. 1.571/2015, SRF/BR, sob pena de majoração dos efeitos da lesão ao seu direito, visto que consiste em prova ilícita (art. 332, CPC; art. 50, LVI, CRFB), por ferir o direito ao sigilo bancário por quebra sem expressa autorização judicial prévia, (art. 5º, X, XII, CRFB), além da irretroatividade indevida a 2014, nos termos do art. 50, caput, I, 150, II, III, "a", CRFB), visto que os danos originados são irreparáveis cuja extensão não encontra limites, sob pena de majoração da lesão acometida a Impetrante, bem como irreparabilidade dos danos causados."*

A r. sentença julgou improcedente o pedido de vedação à obtenção de informações sobre as informações financeiras da impetrante por meio do e-financeira, bem como de declaração de inconstitucionalidade incidental dos artigos da Instrução Normativa SRF/BR n. 1.571/2015. A resolução do mérito deu-se nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que deve haver a proteção contra a invasão dos dados bancários que são protegidos por sigilo, nos termos do art. 50, XII, CRFB, sendo que inexistente qualquer pleito da União Federal (Fazenda Nacional) em processo judicial ou administrativo rogando autorização para devassa em contas bancárias. Ressalta que a União só pode examinar registros das instituições financeiras "quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso", o que não ocorre no presente caso, tendo ocorrido violação ao artigo 6º da LC nº 105/2001. Acrescenta haver abuso na imposição de obrigar as instituições financeiras prestarem informações de todas as suas contas bancárias, nos termos do art. 40, §30 c.c. 5º, I, da IN nº 1571/2015, SRF/BR. Afirma que deve haver prévio procedimento administrativo e ainda autorização judicial para quebrar sigilo bancário, previsto no art. 50, XII, CRFB, de modo que a aludida Instrução Normativa nº 1571/2015, SRF/BR, é manifestamente ofensiva por ferir direito líquido e certo. Aduz, ainda, que a medida de quebra de sigilo bancário consiste em medida excepcional, a qual deve vir acompanhada da prova de sua utilidade, sob pena de ser considerada como prova ilícita. Salienta ser inequívoco que a lei confere o direito de ofertar defesa em esfera administrativa, segundo o princípio da cientificação (art. 7º, I, 10, 11, Decreto n. 70.235/72). Conclui que sempre agiu com boa-fé em todos os seus atos, sendo que o ato abusivo de direito se configura lesivo, ainda, quanto ao princípio da isonomia, (art. 50, caput, c.c. 150, II, da CRFB), além do que resulta em afronta direta ao princípio constitucional da razoabilidade e da proporcionalidade por prever quebra de sigilo bancário por meio de e-financeira direcionada as instituições financeiras em IN n. 1571/2015, SRF/BR. Frisa que não há qualquer tipo de isonomia tributária, prevista no art. 50, caput, II, 150, II, CRFB, já que o art. 7º, I, §§ 1º, 2º e 3º, da IN n. 1571/2015 versa que somente fiscalizará as pessoas físicas que movimentarem monta superior a R\$ 2.000,00 em operações financeiras. Aduz, também, ser abusiva a previsão da realização de fiscalização de forma retroativa, abarcando os períodos de 2014 e 2015, consoante se infere no art. 12, I, III, IV, parágrafo único, IN n. 1571/2015 SRF/BR, revogando a antiga DI MOF prevista na IN n. 811/2008, tendo em vista a violação ao princípio da anterioridade, previsto no art. 5º, caput, II, X, 150, II, III, "a", "b", § 1º, 153, 111, CRFB. Ressalta a inaplicabilidade do RE n. 601.314, visto que não foi abordado no STF o direito de quebra de sigilo bancário sem abertura de prévio procedimento administrativo, rogando a aplicação do art. 489, § 2º, CPC. Requer *"providimento ao presente recurso para que reforme a r. sentença de fls., com o fito que conceda a segurança requerida, reconhecendo o abuso exercido pela Apelada a fim de vedar a obtenção de informações sobre as movimentações financeiras mensalmente da Apelante por meio de e-financeira, bem como para declarar a inconstitucionalidade incidental dos arts. 4º, § 3º c.c. 5º, I, III, VII, § 1º, §§ 6º, 12, I, 14, 18 e 22, 7º, I, §§ 1º, 2º e 30, 10, I, II, § 1º, 12, I, III, IV, da INSTRUÇÃO NORMATIVA n. 1571/2015, SRF/BR, sob pena de majoração dos efeitos da lesão ao seu direito, visto que consiste em prova ilícita (art. 332, CPC/73; 369, CPC/15; art. 5º, LVI, CRFB), por ferir o direito ao sigilo bancário por quebra sem expressa autorização judicial prévia, (art. 50, X, XII, CRFB), além da irretroatividade indevida a 2014, nos termos do art. 5º, caput, I, 150, II, III, "a", CRFB), visto que os danos originados são irreparáveis cuja extensão não encontra limites, sob pena de majoração da lesão acometida a Impetrante, bem como irreparabilidade dos danos causados, por ofensa direta a jurisprudência uniforme do C. STF e C. STJ."*

Em contrarrazões, a União Federal (Fazenda Nacional) requer *"seja negado inteiro provimento ao recurso."*

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da Instrução Normativa n. 1.571/2015 da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que dispõe sobre a obrigatoriedade de prestação de informações relativas às operações financeiras de interesse da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Com efeito, verifica-se que o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 601.314/SP, submetido ao regime de repercussão geral, pacificou a matéria no sentido da constitucionalidade da requisição de informações bancárias do contribuinte às instituições financeiras diretamente pela Receita Federal e da utilização dos dados obtidos por esse meio, nos termos da LC nº 105/2001, art. 6º, e da Lei nº 10.174/2001, de cujas normas afirmou não decorrer violação nem do direito ao sigilo bancário nem do princípio da irretroatividade das leis tributárias. Confira-se, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.

1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo. 2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira. 3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo. 4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal. 5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional. 6. Fixação de tese em relação ao item "a" do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal". 7. Fixação de tese em relação ao item "b" do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: "A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN". 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)

Assim, consoante a diretriz do Excelso Pretório, o mecanismo fiscalizatório composto pela LC nº 105/2001 e pela Lei nº 10.174/2001 pode ser aplicado para apuração de créditos relativos a tributos distintos da CPMF e inclusive a fatos geradores ocorridos em exercícios anteriores à vigência desses diplomas.

Nesse sentido, com efeito, amoldando-se a tal diretriz, converge a jurisprudência posterior, exemplificada no aresto a seguir:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - AFASTAMENTO - REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES PELA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001, LEI Nº 10.174/2001 E DECRETO Nº 3.724/2001 - CONSTITUCIONALIDADE. É constitucional a utilização, pela Receita Federal, de informações fornecidas pelas instituições financeiras para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores à vigência da Lei nº 10.174/2001, tendo em vista o caráter instrumental da norma. Precedente: recurso extraordinário nº 601.314/SP, relatado no Pleno pelo ministro Edson Fachin, sob ângulo da repercussão geral, acórdão publicado no Diário da Justiça de 16 de setembro de 2016, ressalvada a óptica pessoal. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Descabe a fixação de honorários recursais, preconizados no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, quando tratar-se de extraordinário formalizado no curso de processo cujo rito os exclua." (STF, RE 495985 AgR-AgR-AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 18/10/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-263 DIVULG 09-12-2016 PUBLIC 12-12-2016)

Acresça-se, ainda, que na mesma linha já se havia posicionado a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, de acordo com a qual o afastamento do sigilo bancário sem autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, era possível antes mesmo do advento da LC nº 105/2001, na forma da Lei nº 8.021/1990, art. 8º, também de caráter instrumental, conforme entendimento sufragado por aquela Corte Superior em recurso especial representativo de controvérsia (nº 1.134.665/SP). Confira-se, a esse respeito:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO EXTINTO. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. SIGILO BANCÁRIO. "QUEBRA" SEMAUTORIZAÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar REsp 1.134.665/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009, submetido à sistemática do recurso representativo de controvérsia, assentou entendimento de que "a quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN".

2. No mesmo sentido: AgRg no RMS 46.050/MT, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 4/12/2014).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1141548/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 28/03/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES SUBMETIDAS AO SIGILO BANCÁRIO SEMAUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. "A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN" (recurso representativo da controvérsia REsp. Nº 1.134.665 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

(...)

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 385.653/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013)

"TRIBUTÁRIO. OBTENÇÃO DE INFORMAÇÕES BANCÁRIAS PELO FISCO COM BASE NO ART. 8º DA LEI N. 8.021/90. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL, DESDE QUE INICIADO O PROCEDIMENTO FISCAL DE LANÇAMENTO. INAPLICABILIDADE DO ART. 38 DA LEI N. 4.595/64. PRECEDENTE ADOTADO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DE NORMAS PROCEDIMENTAIS. ART. 144, § 1º, DO CTN.

1. Esta Corte, quando do julgamento do Recurso Especial repetitivo n. 1.134.665/SP, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendeu que a Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade solicitaria informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

2. O art. 144, § 1º, do CTN, autoriza a aplicação imediata, ao lançamento tributário, da legislação que, após a ocorrência do fato impositivo, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros. Dessa forma, esta Corte entende que é lícita a retroatividade das leis tributárias procedimentais ou formais, relativas à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, razão pela qual tanto a Lei 8.021/90 quanto a Lei Complementar 105/2001, em razão de sua natureza procedimental, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos impositivos a serem apurados lhes sejam anteriores.

3. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1249300/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 25/08/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPOSITIVOS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ARESTO APONTADO COMO PARADIGMA QUE ESPOSA ENTENDIMENTO ULTRAPASSADO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 168/STJ. APLICAÇÃO. JULGAMENTO, PELA PRIMEIRA SEÇÃO, DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (RESP 1.134.665/SP)

(...)

3. A Primeira Seção, quando do julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, consolidou o entendimento de que a quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.134.665/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, DJe 18.12.2009).

4. Conseqüentemente, revela-se superado o acórdão paradigma, oriundo da Primeira Turma, julgado em 02.02.1994, que espousa a tese de que "o sigilo bancário do contribuinte não pode ser quebrado com base em procedimento administrativo-fiscal, por implicar indevida intromissão na privacidade do cidadão, garantia esta expressamente amparada pela Constituição Federal" (REsp 37.566/RS).

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg nos EREsp 776.045/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/06/2010, DJe 01/07/2010)

"CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DANOS MORAIS. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. LEI N.º 4.595/64. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ATENDIMENTO DE SOLICITAÇÃO DE INFORMAÇÕES DA RECEITA FEDERAL. LEI N.º 8.021/90. ESTRITO CUMPRIMENTO DE DEVER LEGAL. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. PRECEDENTE.

1. Malgrado a garantia constitucional da intimidade, o sigilo bancário, como já decidido por esta própria Corte Superior, não se revela direito absoluto (cf. Resp n.º 802.228/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU de 18/09/2006).

2. Da harmônica exegese dos comandos normativos insertos nas Leis n.ºs 4.595/64 (art. 38) e 8.021/90 (arts. 7.º e 8.º) extrai-se que, a instituição financeira, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 08/01/2021 348/2767

mesmo na vigência da primeira norma, não poderia se opor ao Fisco, sob o pálio da proteção ao sigilo bancário de seu cliente, quando concomitantemente: (i) existisse procedimento de fiscalização instaurado; e (ii) o exame dos dados bancários fosse considerado indispensável pela autoridade fiscal. O não atendimento à solicitação formulada pela referida autoridade, no prazo de 10 (dez) dias úteis legalmente estipulado, acarretaria à mesma imposição de multa "equivalente a mil BTN Fiscais por dia útil de atraso" (Lei n.º 8.021/90, art. 7.º, §1.º).

3. Destarte, ao atender solicitação expressa da autoridade fiscal, em obediência, assim, a comando legal expresso, cuja desconconsideração ensejaria imposição da penalidade de multa, age a instituição financeira prestadora de informações à Receita Federal, em estrito cumprimento de dever legal, o que exclui a ilicitude de seu ato e, conseqüentemente, eventual obrigação de indenizar correntista pela suposta ocorrência de dano moral.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, REsp 622.365/RJ, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 13/04/2010, DJe 28/04/2010)

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.

2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados.

3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente.

5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

(...)

7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, caput, do CTN).

9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato imponível, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envolverem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos imponíveis a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006).

11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.

12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto.

15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.

(...)

20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1134665/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Ademais, em virtude da vedação contida na Súmula 182 do extinto TFR ("É ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários"), verifica-se que, com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, a quem cabe a última palavra sobre a interpretação da legislação federal, não obstante tenha por muito tempo corroborado o teor da referida Súmula, acabou por considerá-lo inaplicável no contexto da legislação permissiva do acesso do Fisco aos dados bancários dos contribuintes, modificando sua orientação pretérita, estribado no entendimento conjugado de que: a) a Lei nº 8.021/1990 já autorizava o lançamento do imposto de renda por arbitramento com base em demonstrativos de movimentação bancária, quando o contribuinte não comprovasse a origem dos recursos utilizados em seus depósitos ou aplicações financeiras; b) é igualmente legítimo o lançamento do imposto fundado no art. 42 da Lei nº 9.430/1996, que estabelece a presunção de omissão de receita ou rendimento na hipótese da falta de comprovação da origem dos valores creditados na conta bancária do contribuinte; e c) a retroatividade do art. 6º da LC nº 105/2001 e da Lei nº 10.174/2001 acarretou a inoperância da Súmula em questão.

A demonstrar o posicionamento da Corte Superior de Justiça, no sentido da inaplicabilidade da referida Súmula, trago à colação os seguintes julgados:

OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE AUTORIZATIVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. ARBITRAMENTO. DEPÓSITOS BANCÁRIO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. JUROS DE MORA DEVIDOS DURANTE O TRÂMITE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. INCIDÊNCIA. ARTS. 161 DO CTN E 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.736/1979.

(...)

4. A jurisprudência deste STJ já se manifestou no sentido da inaplicabilidade da Súmula 182/TFR e da possibilidade de atuação do Fisco com base em demonstrativos de movimentação bancária, em decorrência da aplicação imediata da Lei n. 8.021/90 e Lei Complementar n. 105/2001. É que a Lei n. 8.021/90 já albergava a hipótese de lançamento do imposto de renda por arbitramento com base em depósitos ou aplicações bancárias, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. Outrossim, revisar a ocorrência ou não de comprovação da origem dos recursos em questão é providência incompatível com este apelo extremo, haja vista o óbice da Súmula nº 7 do STJ.

5. Agravo interno não provido."

(STJ, AgInt no REsp 1638268/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 01/03/2017)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ART. 42 DA LEI 9.430/1996. LEGALIDADE. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN.

(...)

4. A jurisprudência do STJ reconhece a legalidade do lançamento do imposto de renda com base no art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo assentado que cabe ao contribuinte o ônus de comprovar a origem dos recursos a fim de ilidir a presunção de que se trata de renda omitida (AgRg no REsp 1.467.230/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014; AgRg no AREsp 81.279/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21.3.2012).

5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 664.675/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 21/05/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. CONFLITO ENTRE LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. TEMA CONSTITUCIONAL NÃO APRECIÁVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RECEITAS. CARACTERIZAÇÃO. ART. 42, DA LEI N. 9.430/96.

(...)

3. A jurisprudência das Turmas de Direito Público deste STJ pacificou o entendimento no sentido de que, não identificados os valores creditados na conta bancária do contribuinte, há presunção legal no sentido de que estes valores lhe pertencem, sujeitos, portanto, à incidência do Imposto de Renda na forma do art. 42 da Lei n. 9.430/1996, mediante a caracterização de omissão de receitas. Precedentes: AgRg no REsp 1370302 / SC, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 05.09.2013; REsp 792812 / RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.03.2007; REsp 1237852 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011; AgRg no REsp 1072960 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 02.12.2008.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1467230/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 28/10/2014)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. IRPF. EXTRATOS BANCÁRIOS. RENDIMENTOS NÃO JUSTIFICADOS. ARBITRAMENTO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 42 DA LEI N. 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI N. 8.021/90. PRECEDENTES. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. SIGILO BANCÁRIO. APLICAÇÃO RETROATIVA DALC N. 105/01 E DA LEI N. 10.174/01. POSSIBILIDADE.

(...)

2. A jurisprudência da Primeira Turma desta Corte inaugurou novo entendimento sobre o tema, no sentido da inaplicabilidade da Súmula 182/TFR e da possibilidade de atuação do Fisco com base em demonstrativos de movimentação bancária, em decorrência da aplicação imediata da Lei n. 8.021/90 e Lei Complementar n. 105/2001, como exceção ao princípio da irretroatividade tributária.

3. A Lei n. 8.021/90 já albergava a hipótese de lançamento do imposto de renda por arbitramento com base em depósitos ou aplicações bancárias, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

5. O Tribunal de origem firmou entendimento no sentido de que a quebra do sigilo bancário, prevista na Lei Complementar n. 105/01 e na Lei n. 10.174/01, não depende de prévia autorização judicial e que é possível sua aplicação, inclusive retroativa.

6. O entendimento está em harmonia com a jurisprudência do STJ, firmada em recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1.134.665/SP (DJe 16.3.2011), relatoria do Min. Luiz Fux, no sentido de que "as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por enverbarem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos imponíveis a serem apurados lhes sejam anteriores".

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 473.896/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ARBITRAMENTO. DEPÓSITOS E EXTRATOS BANCÁRIOS. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 42 DA LEI N. 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI N. 8.021/90. PRECEDENTES. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. Discute-se nos autos que o lançamento fiscal diz respeito à omissão de rendimentos nas declarações de ajuste anual de IRPF referente aos exercícios de 1992, 1994 e 1995.

3. A jurisprudência da Primeira Turma desta Corte inaugurou novo entendimento sobre o tema, no sentido da inaplicabilidade da Súmula 182/TFR e da possibilidade de atuação do Fisco com base em demonstrativos de movimentação bancária, em decorrência da aplicação imediata da Lei n. 8.021/90 e Lei Complementar n. 105/2001, como exceção ao princípio da irretroatividade tributária.

4. In casu, ainda que se afaste a aplicação retroativa da Lei n. 9.430/96 feita pelo Tribunal de origem, verifica-se que a Lei n. 8.021/90 já albergava a hipótese de lançamento do imposto de renda por arbitramento com base em depósitos ou aplicações bancárias, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 81.279/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGOS 535 E 536, DO CPC. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS

INFRINGENTES. EXCEPCIONALIDADE. ACÓRDÃO REGIONAL QUE ATESTOU A OCORRÊNCIA DE ERRO NO JULGAMENTO. IMPOSTO DE RENDA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. AUTUAÇÃO COM BASE EM DEMONSTRATIVOS DE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. POSSIBILIDADE. LEI 8.021/90 E LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

(...)
2. Legalidade inequívoca da conduta da autoridade fiscal que procedeu ao arbitramento do imposto de renda pessoa física incidente sobre variação patrimonial do contribuinte em desconformidade com a renda declarada no período de 1987 a 1993, calcada na movimentação bancária, malgrado a alegação de que a quebra do sigilo bancário teria ocorrido sem autorização judicial.

3. É que, sob esse enfoque, o recorrente aponta a irretroatividade da lei tributária (Lei 8.021/90), in casu, aplicada, pelo Juízo a quo, a fatos geradores ocorridos nos anos de 1987 a 1989, donde se dessumiria a teratologia do acórdão que teria ofendido o artigo 6º, do Decreto-Lei 4.657/42, e a coisa julgada (artigo 1.525, do Código Civil de 1916), ignorando "o fato incontroverso de que todo o crédito tributário apurado para o período que abrange o ano base de 1987/1989 foi constituído com base em dados sigilosos obtidos sem prévia autorização judicial", tendo sido proferida decisão definitiva, na esfera criminal, que considerara ilícito o procedimento dos agentes fiscais.

4. À luz do artigo 144, do CTN, mercê de a averiguação in concreto da atuação da Fazenda, erige-se o óbice inserto na Súmula 7/STJ, que torna insindivável a esta Corte o reexame do contexto fático-probatório dos autos.

5. A Lei 8.021, de 12 de abril de 1990, que dispõe sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais, em seus artigos 6º, 7º e 8º, preceitua que: (i) "O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza"; (ii) "Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte."; (iii) "O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. (Revogado pela lei nº 9.430, de 1996)"; (iv) "A autoridade fiscal do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento poderá proceder a exames de documentos, livros e registros das Bolsas de Valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, bem como solicitar a prestação de esclarecimentos e informações a respeito de operações por elas praticadas, inclusive em relação a terceiros"; e (v) "Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964".

6. Deveras, a Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, que condicionava a quebra do sigilo bancário à obtenção de autorização judicial, sendo certo que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, determinando que não constitui violação do dever de sigilo, entre outros, o fornecimento à Secretaria da Receita Federal de informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações - artigo 11, § 2º, da Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF -, e a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, e 9º, da lei complementar em tela (artigo 1º, § 3º, III e VI).

7. O artigo 6º, do referido diploma legal, estabelece que: "As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária".

8. O Codex Tributário, ao tratar da constituição do crédito tributário pelo lançamento, determina que as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata (artigo 144, § 1º, do CTN), pelo que a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envolverem essa natureza, legitimam a atuação da Administração Tributária.

9. Tese inversa conduziria a situações nas quais a Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, restaria impedida de apurá-la, entendimento que extrapola a órbita da razoabilidade.

10. O sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado.

11. A regra do sigilo bancário deve ser mitigada nas hipóteses nas quais as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

12. A exegese do artigo 144, § 1º, do CTN, na jurisprudência desta Corte, considera a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF, para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, e conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º, da Lei Complementar 105/2001, e 1º, da Lei 10.174/2001, ao ato de lançamento de tributos cujos fatos geradores se verificaram em exercício anterior à vigência dos aludidos diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência, inexistindo direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário, a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no REsp 824.771/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 14.11.2006, DJ 30.11.2006; REsp 810.428/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 17.08.2006, DJ 18.09.2006; EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006; e AgRg no Ag 693.675/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 01.06.2006, DJ 01.08.2006).

13. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 891.268/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/09/2009)

"PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, II DO CPC - APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 42 DA LEI N. 9.430/96 - AFASTAMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - ARBITRAMENTO - DEPÓSITOS E EXTRATOS BANCÁRIOS - SÚMULA 182/TFR - REEXAME - SÚMULA 7/STJ - VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - IMPOSSIBILIDADE DE EXAME.

(...)
4. Há muito a orientação jurisprudencial desta Corte firmou-se no sentido de que "é ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários" (Súmula 182/TFR).

5. A jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, por unanimidade, inaugura novo entendimento sobre o tema, no sentido da inaplicabilidade da Súmula 182/TFR, e da possibilidade de autuação do Fisco com base em demonstrativos de movimentação bancária, em decorrência da aplicação imediata da Lei n. 8.021/90 e Lei Complementar n. 105/2001, como exceção ao princípio da irretroatividade tributária.

(...)

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1072960/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 18/12/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. AUTUAÇÃO COM BASE EM DEMONSTRATIVOS DE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. POSSIBILIDADE. LEI 8.021/90 E LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 182/TFR. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O Codex Tributário, ao tratar da constituição do crédito tributário pelo lançamento, determina que as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata (artigo 144, § 1º, do CTN), pelo que a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envolverem essa natureza, atingem fatos pretéritos.

Assim, por força dessa disposição, é possível que a administração, sem autorização judicial, quebre o sigilo bancário de contribuinte durante período anterior a vigência dos aludidos dispositivos legais. Precedentes da Corte: AgRg nos EDcl no REsp 824.771/SC, DJ 30.11.2006; REsp 810.428/RS, DJ 18.09.2006; EREsp 608.053/RS, DJ 04.09.2006; e AgRg no Ag 693.675/PR, DJ 01.08.2006).

2. A Lei 8.021, de 12 de abril de 1990, que dispõe sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais, em seus artigos 6º, 7º e 8º, preceitua que: (i) "O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza"; (ii) "Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte."; (iii) "O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. (Revogado pela lei nº 9.430, de 1996)"; (iv) "A autoridade fiscal do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento poderá proceder a exames de documentos, livros e registros das Bolsas de Valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, bem como solicitar a prestação de esclarecimentos e informações a respeito de operações por elas praticadas, inclusive em relação a terceiros"; e (v) "Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964."

3. Ademais, em 10 de janeiro de 2001, sobreveio a Lei Complementar 105, que revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, que condicionava a quebra do sigilo bancário à obtenção de autorização judicial.

4. A LC 105/2001 dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, determinando que não constitui violação do dever de sigilo, entre outros, o fornecimento à Secretaria da Receita Federal de informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações - artigo 11, § 2º, da Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF -, e a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, e 9º, da lei complementar em tela (artigo 1º, § 3º, III e VI).

5. Em seu artigo 6º, o referido diploma legal, estabelece que: "As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

6. Nesse segmento, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está assentada no sentido de que: "a exegese do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência" e que "inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal." (REsp 685.708/ES, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 20.06.2005).

7. Tese inversa levaria a criar situações em que a administração tributária, mesmo tendo ciência de possível sonegação fiscal, ficaria impedida de apurá-la.

8. Deveras, ressoa inadmissível que o ordenamento jurídico crie proteção de tal nível a quem, possivelmente, cometeu infração.

9. Isto porque o sigilo bancário não tem conteúdo absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade pública e privada, este sim, com força de natureza absoluta. A regra do sigilo bancário deve ceder todas as vezes que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. O sigilo bancário é garantido pela Constituição Federal como direito fundamental para guardar a intimidade das pessoas desde que não sirva para encobrir ilícitos.

(...)

11. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 943.304/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 18/06/2008)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AUTUAÇÃO COM BASE APENAS EM DEMONSTRATIVOS DE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DALC 105/01. INAPLICABILIDADE DASÚMULA 182/TFR.

1. A LC 105/01 expressamente prevê que o repasse de informações relativas à CPMF pelas instituições financeiras à Delegacia da Receita Federal, na forma do art. 11 e parágrafos da Lei 9.311/96, não constitui quebra de sigilo bancário.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está assentada no sentido de que: "a exegese do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência" e que "inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal" (REsp 685.708/ES, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 20/06/2005).

3. A teor do que dispõe o art. 144, § 1º, do CTN, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, pelo que a LC nº 105/2001, art. 6º, por envolver essa natureza, atinge fatos pretéritos. Assim, por força dessa disposição, é possível que a administração, sem autorização judicial, quebre o sigilo bancário de contribuinte durante período anterior a sua vigência.

4. Tese inversa levaria a criar situações em que a administração tributária, mesmo tendo ciência de possível sonegação fiscal, ficaria impedida de apurá-la.

5. Deveras, ressoa inadmissível que o ordenamento jurídico crie proteção de tal nível a quem, possivelmente, cometeu infração.

6. Isto porque o sigilo bancário não tem conteúdo absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade pública e privada, este sim, com força de natureza absoluta. Ele deve ceder todas as vezes que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. O sigilo bancário é garantido pela Constituição Federal como direito fundamental para guardar a intimidade das pessoas desde que não sirva para encobrir ilícitos.

7. Outrossim, é cediço que "É possível a aplicação imediata do art. 6º da LC nº 105/2001, porquanto trata de disposição meramente procedimental, sendo certo que, a teor do que dispõe o art. 144, § 1º, do CTN, revela-se possível o cruzamento dos dados obtidos com a arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos em face do que dispõe o art. 1º da Lei nº 10.174/2001, que alterou a redação original do art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96" (AgRgREsp 700.789/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 19.12.2005).

8. Precedentes: REsp 701.996/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/03/06; REsp 691.601/SC, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 21/11/2005; AgRgREsp 558.633/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 07/11/05; REsp 628.527/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/05.

9. Conseqüentemente, consoante assentado no Parecer do Ministério Público (fls. 272/274): "uma vez verificada a incompatibilidade entre os rendimentos informados na declaração de ajuste anual do ano calendário de 1992 (fls. 67/73) e os valores dos depósitos bancários em questão (fls. 15/30), por inferência lógica se cria uma presunção relativa de omissão de rendimentos, a qual pode ser afastada pela interessada mediante prova em contrário."

10. A súmula 182 do extinto TFR, diante do novel quadro legislativo, tornou-se inoperante, sendo certo que, in casu: "houve processo administrativo, no qual a Autora apresentou a sua defesa, a impugnar o lançamento do IR lastreado na sua movimentação bancária, em valores aproximados a 1 milhão e meio de dólares (fls. 43/4). Segundo informe do relatório fiscal (fls. 40), a Autora recebeu numerário do Exterior, em conta CC5, em cheques nominativos e administrativos, supostamente oriundos de "um amigo estrangeiro residente no Líbano" (fls. 40). Na justificativa do Fisco (fls. 51), que manteve o lançamento, a tributação teve a sua causa eficiente assim descrita, verbis: "Inicialmente, deve-se chamar a atenção para o fato de que os depósitos bancários em questão estão perfeitamente identificados, conforme cópias dos cheques de fls. 15/30, não havendo qualquer controvérsia a respeito da autenticidade dos mesmos. Além disso, deve-se observar que o objeto da tributação não são os depósitos bancários em si, mas a omissão de rendimentos representada e exteriorizada por eles."

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 792.812/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 02/04/2007, p. 242)

No mesmo sentido, convergindo com a jurisprudência atual do E. STJ, vêm decidindo as Turmas da Segunda Seção desta Corte Regional em seus julgamentos mais recentes, ao apreciar casos análogos ao presente, conforme arestos a seguir:

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº. 1.571/2015. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA. LC Nº 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É certo que a Lei Complementar nº 105/01, em seu art. 6º, autoriza a quebra do sigilo bancário pelas autoridades fazendárias, desde que obedecidas algumas condições que a lei se incumbiu de indicar de modo a assegurar internamente a privacidade dos dados colhidos, obviamente sob pena de responsabilização penal e administrativa de quem a violar.
2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a constitucionalidade desta norma, à luz dos incs. X e XII do art. 5º da Constituição Federal (ADI nº 2390, 2386 e 2397, e RE nº 601314, este com repercussão geral).
3. Na ocasião, considerou a Corte que a norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas sim em transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros. A transferência de informações é feita dos bancos ao Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, portanto não há ofensa à Constituição Federal.
4. Com base na referida LC nº 105/01 foi instituída a Declaração de Movimentação Financeira (Dimof), nos termos da Instrução Normativa RFB nº 811, onde todos os dados sobre movimentação financeira eram transmitidos à Receita Federal.
5. Foi instituída pela Instrução Normativa RFB nº 1.571/15 a "e-Financeira", que faz parte do Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), centralizando-se por este sistema a obrigação de prestação de informações pelas instituições financeiras à Receita Federal a respeito de dados sobre aplicações financeiras, seguros, planos de previdência privada e investimentos em ações.
6. Tratando-se de mera prestação de informações para exercício regular de fiscalização pela administração fazendária e formação de banco de dados, não se cogita de qualquer violação de sigilo financeiro, tampouco aos princípios da isonomia, à razoabilidade, à proporcionalidade e à anterioridade (ou qualquer outro que, eventualmente, venha a ser invocado pelo contribuinte).
7. Portanto, à luz da legislação em vigor e, diante do posicionamento adotado pela Suprema Corte, no sentido da constitucionalidade da aludida Lei Complementar, a pretensão recursal não se justifica.
8. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5012235-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 23/11/2020, Intimação via sistema DATA: 24/11/2020)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO - LC N.º 105/2001 E IN/SRF N. 1.571/2015 - PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES FINANCEIRAS À ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO NÃO CONFIGURADO - RE N.º 601.314 - SENTENÇA DENEGATÓRIA MANTIDA.

1. O tema atinente à legalidade da requisição de informações sobre movimentações financeiras diretamente pela Receita Federal, nos termos da Lei Complementar 105/2001, foi apreciado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 601.314/SP, submetido à sistemática da repercussão geral, em cujo bojo foi firmado o entendimento no sentido da inocorrência de violação ao direito ao sigilo bancário e aos princípios da isonomia e anterioridade tributária.
2. A nova sistemática para prestação de informações relativas a operações financeiras implementada pela IN RFB 1.571/2015 (e-Financeira), substituindo o procedimento previsto na IN RFB 811/08 (DIMOF - Declaração de Movimentação Financeira), veio a atender o Acordo do FATCA (acordo internacional firmado pelo Brasil para combate à fraude fiscal, evasão de divisas e lavagem de dinheiro) e decorre de um processo natural de evolução tecnológica cujo mote é centralizar numa mesma ferramenta (Sistema Público de Escrituração Digital - Sped), um conjunto de arquivos digitais a serem enviados ao Fisco e compartilhado com outros países.
3. O objetivo da IN RFB 1.571/2015 - ainda que reduzido o valor limite das transações (de R\$ 5.000,00 para R\$ 2.000,00 para as pessoas físicas e de R\$ 10.000,00 para R\$ 6.000,00 para as pessoas jurídicas) e ampliado o rol de responsáveis pelo envio de informações (antes reduzido aos bancos) - é o mesmo, portanto, daquele perseguido pela IN RFB 811/08, qual seja, a prestação de informações para o exercício regular de fiscalização pela administração fazendária e formação de banco de dados. Trata-se, portanto, de instrumento de simples transferência do sigilo da órbita bancária para a fiscal, não havendo de se falar em violação do direito à privacidade.
4. Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 367824,

0004607-66.2016.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IN/SRF N. 1.571/2015. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES FINANCEIRAS À ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. PLENÁRIO DA SUPREMA CORTE.

1. O artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal trata da proteção da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas. O sigilo de dados (incluídos aí os bancários) constitui um desdobramento do direito à privacidade.
2. Muito embora o direito à privacidade deva ser respeitado, ele não é absoluto, no caso concreto, a análise da questão versada deverá fundar-se na hipótese do sigilo bancário se compatibilizar ou não com outros princípios norteadores da Constituição Federal.
3. A Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 1.571/2015 dispõe sobre a obrigatoriedade de prestação de informações relativas às operações financeiras de interesse da Secretaria da Receita Federal do Brasil, mediante apresentação da e-Financeira, e atende ao disposto no artigo 5º da Lei Complementar nº 105/2001. Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 601.314, firmou entendimento de constitucionalidade dos artigos 5º e 6º da LC n.º 105/01.
4. Da leitura do artigo 5º da LC nº 105/01, verifica-se que as informações a serem prestadas pelas instituições financeiras decorrem diretamente da lei e limitam-se à identificação dos titulares das operações e os valores movimentados mensalmente (§2º), prescindindo de prévia instauração de processo administrativo ou fiscal, conforme disciplinado pela IN/SRF nº 1.571/01.
5. Nem há que se falar em ofensa ao princípio da anterioridade uma vez que a IN/SRF nº 1.571/2015, em momento algum, instituiu, majorou, tampouco alterou o cálculo de qualquer tributo, apenas regulamentou o procedimento de informação - e.Financeira.
6. Os dispositivos legais não tratam de aspectos materiais da tributação, senão da utilização dos dados fornecidos pelas instituições financeiras para fim de instauração de procedimento administrativo fiscal. Isto é, são normas procedimentais, com vigência imediata, de acordo com o art. 144, § 1º do CTN, o que, dito de outra forma, não geram agravamento ou obrigação ao contribuinte.
7. Também não se cogita ofensa ao princípio da anterioridade uma vez que a IN/SRF nº 1.571/2015, em momento algum, instituiu, majorou, tampouco alterou o cálculo de qualquer tributo, apenas regulamentou o procedimento de informação - e.Financeira.
8. Apelo desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366518, 0025189-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 18/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/11/2017)

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. IN RFB Nº 1.571/2015. LEGALIDADE. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. PRECEDENTES STJ E STF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Pretende a impetrante, afastar a exigibilidade da Instrução Normativa RFB nº 1.571/2015, que criou a e-Financeira, gerando a obrigação das instituições financeiras prestarem informações sobre movimentações financeiras dos clientes mensalmente.

2. Aduz que a obrigação em questão consiste em manifesto abuso de direito, resultando na quebra do sigilo bancário e salienta que tal instrução normativa ofende o princípio da isonomia tributária, posto que a fiscalização somente envolve pessoas jurídicas que movimentarem valores superiores a R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

3. Argüi que, ainda, a fiscalização fere o princípio da anterioridade, abarcando períodos de 2014 e 2015, consoante se infere do artigo 5º, caput, II, X, artigo 150, II, III, "a", "b", 1º e 153, III da Constituição Federal/88. Requer a concessão da ordem para determinar a expedição de ofícios às instituições financeiras onde a impetrante possui conta bancária, vedando-se o envio das informações sigilosas à autoridade impetrada.

4. O cerne da questão neste recurso refere-se à Receita Federal receber dados bancários de contribuintes fornecidos diretamente pelos bancos, sem prévia autorização judicial.

7. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 369109,

0025750-90.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 06/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017)

Desse modo, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido de vedação à obtenção de informações sobre as informações financeiras da impetrante por meio do e-financeira, bem como de declaração de inconstitucionalidade incidental dos artigos da Instrução Normativa SRF/BR n. 1.571/2015.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002439-43.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: PANAMBY EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., PANORAMA DIARIO COMERCIAL E PUBLICIDADE LTDA, PANORAMA DIARIO COMERCIAL E PUBLICIDADE LTDA, PANORAMA DIARIO COMERCIAL E PUBLICIDADE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS DO DF, AGENCIA DE PROMOCAO DE EXPORTACOES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI

Advogados do(a) APELADO: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A,

ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

Advogado do(a) APELADO: DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 133536647: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS – SEBRAE em face da decisão monocrática ID 133132097 que, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, negou provimento à apelação interposta contra a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito em face do ora embargante e que julgou improcedente o pedido formulado pelas autoras com objetivo de declarar a inexistência das contribuições destinadas às entidades terceiras (SEBRAE, APEX e ABDI) calculadas sobre a folha de salários, condenando-as ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios.

Sustenta a embargante, em síntese, que a r. decisão embargada incorreu em omissão ao deixar de majorar os honorários fixados na instância inferior, conforme determina o art. 85, § 11, do CPC. Aduz que a majoração dos honorários em sede recursal é devida mesmo quando não apresentadas contrarrazões, pois o trabalho adicional realizado pelo advogado afigura-se apenas critério de quantificação da verba. Requer sejam acolhidos os presentes embargos de declaração para que seja sanada a omissão apontada.

As autoras apresentaram resposta aos embargos alegando que “*não se vislumbra não se vislumbra qualquer omissão, obscuridade, contradição ou erro material na decisão monocrática embargada*” e que o embargante deixou de ser parte na demanda desde a prolação da sentença, já que não houve recurso quanto à sua exclusão do polo passivo. Requerem rejeição dos aclaratórios (ID 136519292).

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade, contradição ou omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

A controvérsia cinge-se à existência de omissão na r. decisão monocrática quanto à majoração dos honorários advocatícios em sede recursal, a teor do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.

De início, destaco que a r. sentença extinguiu o processo sem resolução de mérito em face do ora embargante por ilegitimidade passiva *ad causam*, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, não tendo as autoras se insurgido contra essa parte do *decisum* no recurso de apelação interposto tão somente contra a questão de mérito discutida nos autos.

Diante desse cenário, em que a sentença proclamou a exclusão do ora embargante do polo passivo da relação jurídico-processual e não havendo interposição de recurso contra tal decisão, revela-se carecedor de interesse recursal o ora embargante.

Outrossim, denotam-se desnecessárias as contrarrazões de apelação outrora apresentadas pelo ora embargante, posto que à época já estava preclusa a questão acerca da ilegitimidade passiva do embargante.

Frise-se que as contrarrazões recursais não se prestam a albergar pedido de reforma, esclarecimento ou integração da decisão recorrida, consoante os princípios da *non reformatio in pejus* e do *tantum devolutum quantum appellatum*, mas apenas para impugnar os fundamentos de eventual recurso interposto, com o intuito de manutenção da decisão exarada.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica nesse sentido, senão, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. FORMULAÇÃO DE PEDIDO DE REFORMA EM CONTRARRAZÕES. VIA INADEQUADA. PRECLUSÃO.

1. *A embargante aduz que há omissão quanto ao pedido de majoração da verba honorária suscitado nas contrarrazões do especial.*

2. *Contudo, as contrarrazões são cabíveis apenas para impugnar os fundamentos de eventual recurso interposto, com o intuito de manutenção da decisão exarada, mostrando-se via inadequada para suscitar pedidos de reforma de decisão, consoante os princípios da non reformatio in pejus e do tantum devolutum quantum appellatum. Precedentes.*

3. *Se o embargante entendia como inadequada a verba sucumbencial fixada, deveria ter usado, a tempo e modo, os recursos cabíveis para alcançar a majoração, tarefa da qual não se incumbiu, pois, da sentença que a fixou em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nem sequer interpôs apelação para devolver a questão ao tribunal, tornando-a preclusa, visto que a não interposição do recurso voluntário por parte da autora gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado.*

Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no REsp 1584898 / PE EDcl no REsp 1584898/PE, SEGUNDA TURMA, DJe 10/08/2016, Rel. Min. Humberto Martins)

"AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC DE 1973 NÃO VERIFICADA. (...) HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO II DO ART. 85 DO CPC. REQUISITOS. OMISSÃO NA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. MANIFESTAÇÃO EM IMPUGNAÇÃO AO AGRAVO INTERNO QUE NÃO SUPRE A AUSÊNCIA DE INSURGÊNCIA NA VIA DOS RECURSOS PRÓPRIA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.(...)

(...)

4. *Esta Corte Superior possui o entendimento de que "as contrarrazões são cabíveis apenas para impugnar os fundamentos de eventual recurso interposto, com o intuito de manutenção da decisão exarada, mostrando-se via inadequada para suscitar pedidos de reforma de decisão, consoante os princípios da non reformatio in pejus e do tantum devolutum quantum appellatum" (EDcl no REsp 1.584.898/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, DJe de 10/08/2016).*

5. *Assim, à míngua de interposição de recurso contra a decisão que negou provimento ao recurso especial, postulando a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal, o exame da questão foi atingido pela preclusão consumativa. Precedentes.*

6. *Não é possível inferir, no caso concreto, que o agravo interno padece de manifesta inadmissibilidade nem que o desprovimento se reveste de notória evidência, a justificar a cristalização de conduta abusiva ou protelatória, em virtude da mera interposição do recurso. Afasta-se, portanto, a incidência do art. 1.021, § 4º, do CPC.*

7. *Agravo interno não provido."*

(AgInt no REsp 1591925 / RS, QUARTA TURMA, DJe 20/03/2018, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO)

"LOCAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PRECLUSÃO DA MATÉRIA RELATIVA À ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. QUESTÃO AFASTADA PELO ACÓRDÃO A QUO. AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO DO INTERESSADO. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA NON REFORMATIO IN PEJUS E DO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM.(...)

1. As contrarrazões ao recurso especial tem como escopo apenas corroborar a necessidade de manutenção dos fundamentos esposados pelo Tribunal de origem, não se prestando a albergar pedido de reforma do aresto objurgado, consoante os princípios da non reformatio in pejus e do tantum devolutum quantum appellatum. (...)"

(REsp 1124979/RO, QUINTA TURMA, DJe 18/05/2011, Rel. Ministra LAURITA VAZ).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA PELA SENTENÇA - AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO INTERPOSTO PELO EXECUTADO - PRECLUSÃO.

1. Não estabelecida a condenação em honorários advocatícios pela sentença que julga extinta a execução fiscal, em razão da prescrição intercorrente, deve o executado interpor recurso voluntário no momento processual oportuno, sob pena de preclusão.

2. À luz do princípio da non reformatio in pejus, não pode o Tribunal de origem, ao negar provimento à apelação interposta pela fazenda pública, condená-la no pagamento dos honorários advocatícios, ainda que o executado tenha deduzido pedido nesse sentido nas contra-razões, eis que se destinam a defender a manutenção da sentença, e não a pedir a sua reforma.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 905403/SC, SEGUNDA TURMA, DJe 10/11/2008, Ministra ELIANA CALMON)

Assim, não pode a embargante alegar omissão na r. decisão monocrática embargada, a pretexto de argumento deduzido tão somente em suas contrarrazões recursais.

Se o embargante entendia como inadequada ou insuficiente a resolução judicial dada à controvérsia, deveria ter usado, a tempo e modo, os recursos cabíveis para alcançar o pronunciamento judicial pretendido, tarefa da qual não se incumbiu, posto que, da parte da sentença que decretou sua ilegitimidade passiva não houve recurso de apelação para devolver a questão a este Tribunal. A não interposição do recurso voluntário pelas partes quanto ao decidido gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado.

Ante o exposto, **não conheço** dos embargos de declaração, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5003988-82.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: MARLEI APARECIDA SECCANI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREA ROSA DA SILVA BRITO - SP156263-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, CHEFE E/OU GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL RIBEIRÃO PRETO DIGITAL, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM RIBEIRÃO PRETO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MARLEI APARECIDA SECCANI contra o GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS EM RIBEIRÃO PRETO, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva de pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, por inobservância ao art. 49 da Lei nº 9.784/99, sob pena de multa.

Afirma a impetrante que no dia 18/01/2019 protocolou pedido de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, não obtendo qualquer resposta até a data do ajuizamento da ação.

Determinada a tramitação do processo sem apreciação da liminar, por ser necessário oportunizar a manifestação prévia da autoridade impetrada (ID 135452380).

A autoridade impetrada prestou informações para noticiar que o pedido da impetrante foi analisado, tendo sido emitida carta de exigência para apresentação de documentação complementar (ID 135452938).

Sobreveio a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, resolvendo o mérito na forma do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para determinar à autoridade impetrada que conclua o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, formulado em 18/01/2019, no prazo de 30 (trinta) dias. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário (ID 135452943).

A autoridade impetrada noticiou o cumprimento da sentença com a conclusão da análise do pedido administrativo formulado pela impetrante, com o indeferimento do benefício previdenciário postulado (ID 135452949 e 135452950 - pág. 194).

Sema interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte para apreciação da remessa oficial.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovinimento da remessa necessária (ID 147765439).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência nº 5007662-41.2019.4.03.0000, 5008830-15.2018.4.03.0000 e 0003547-33.2017.4.03.0000 (ID 145362252).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio necessidade/utilidade do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual do impetrante, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

In casu, o presente *mandamus* foi impetrado objetivando que a autoridade impetrada fosse compelida a proceder à análise conclusiva do pedido de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado em 18/01/2019 sob o nº 1882526121 (ID 135452372), não obtendo qualquer resposta até a data do ajuizamento da ação.

Conforme se observa dos autos, a autoridade impetrada informou que a pretensão da impetrante foi atendida, com a análise do pleito no âmbito administrativo, culminando com o indeferimento do benefício previdenciário (ID 135452949 e 135452950 - pág. 194).

Assim, resta claro que houve exaurimento do objeto da demanda, sem a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, restando, portanto, inevitavelmente prejudicada a remessa necessária.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. *A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.*

2. *Agravo interno desprovido.*"

(AgInt no RMS 49.589/BA, Relator Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. *A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.*

2. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05.04.2016, DJe 11.04.2016)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. *"A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]" (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho. Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).*

2. *O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.*

3. *Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.*

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. *A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.*

2. *Recurso ordinário não provido.*"

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 173 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0048949-75.2004.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

APELADO: ADUBOS VIANNAS A INDUSTRIA E COMERCIO, ANTONIO EDUARDO RIBAS VIANNA, JULIETA RIBAS VIANNA OLGA, NISO VIANNANETO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CELSO DE CARVALHO PINTO - SP16520-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CELSO DE CARVALHO PINTO - SP16520-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CELSO DE CARVALHO PINTO - SP16520-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CELSO DE CARVALHO PINTO - SP16520-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS – CVM contra r. sentença proferida em execução fiscal ajuizada em face de Adubos Vianna S/A Indústria e Comércio, para cobrança de débitos de Taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários, no valor de R\$ 53.593,40 (atualizado até 30.06.2004).

A r. sentença julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos artigos 40, §4º, da Lei n. 6.830/1980 e 924, inciso V, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição intercorrente. Sem condenação em honorários advocatícios e custas na forma da lei (ID 141478662).

Em razões recursais, o apelante sustenta, em síntese, que a matéria relativa à prescrição já foi apreciada anteriormente em sede de exceção de pré-executividade, tendo sido rejeitada pelo MM. Juízo *a quo*. Afirma a inocorrência da prescrição intercorrente, visto que o feito executivo não permaneceu paralisado durante o prazo quinquenal por sua inércia. Ressalta que a demora no andamento da execução fiscal foi motivada pelos mecanismos da justiça, e não por culpa da exequente, que requereu a realização de diversas diligências. Requer a reforma da r. sentença para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal (ID 141478664)

Com contrarrazões (ID 141478668), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.340.553/RS, de Relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, recurso submetido ao rito previsto nos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a prescrição intercorrente poderá ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Confira-se a ementa do v. acórdão:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. *Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.*

4. *Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):*

4.1.) *O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;*

4.1.1.) *Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

4.1.2.) *Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

4.2.) *Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;*

4.3.) *A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.*

4.4.) *A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.*

4.5.) *O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.*

5. *Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973)."*

(REsp 1.340.553/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

In casu, a presente execução fiscal foi ajuizada em 05.08.2004, tendo sido determinada a citação do executado em 05.11.2004 (ID 141478645, pág. 13).

A executada foi citada por carta com aviso de recebimento em 17.11.2004, contudo, não pagou o débito, nem apresentou bens para garantir a execução fiscal (ID 141478645, pág. 15/16).

Foi expedida carta precatória, distribuída à Comarca de Cotia – Serviço Anexo das Fazendas Públicas, para cumprimento do mandado de penhora, avaliação e intimação (ID 141478645, pág. 20 e 24).

Aos 08.09.2006, o MM. Juízo deprecado oficiou ao Juízo da execução, a fim de solicitar providências relativamente ao depósito da diligência do oficial de justiça, no importe de R\$ 11,84 (ID 141478645, pág. 26).

A exequente foi intimada para se manifestar em 10 (dez) dias, porém, deixou transcorrer *in albis* o prazo (ID 141478645, pág. 27/30).

Ante a ausência de recolhimento da diligência do oficial de justiça, a carta precatória foi devolvida (ID 141478645, pág. 32/56).

Aos 18/12/2006, a exequente requereu o bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do Bacenjud (ID 141478645, pág. 58/59).

Por decisão proferida em 13.02.2008, o MM. Juízo determinou à exequente que comprovasse a realização de diligências para localização de bens do devedor (Detran, todos os 18 Cartórios de Registros de Imóveis, sites oficiais etc) e as respectivas respostas, determinando que, no silêncio da exequente, a execução fiscal fosse suspensa, nos termos do art. 40, §4º, da Lei n. 6.830/1980 (ID 141478645, pág. 69).

O feito foi remetido com carga à Procuradoria da Fazenda Nacional aos 26.05.2008, que reiterou o pedido de bloqueio de valores pelo Bacenjud (ID 141478645, pág. 69/72).

Aos 03.09.2008, o MM. Juízo determinou à exequente que comprovasse a realização de diligências (ID 141478645, pág. 74).

Aos 04.11.2008, a CVM opôs embargos de declaração, sustentando a nulidade da intimação destinada à Procuradoria da Fazenda Nacional, bem como, reiterando o pedido de realização do bloqueio pelo Sistema Bacenjud, justificando que a medida independeria do exaurimento das diligências para localização de bens do devedor (ID 141478645, pág. 77/81).

Aos 19.11.2008, foi proferida decisão, indeferindo o pedido de bloqueio pelo Bacenjud, ficando a utilização da medida condicionada ao exaurimento das diligências para localização de bens do devedor (ID 141478645, pág. 87/88).

Em face da referida decisão, a exequente interpôs agravo de instrumento, autuado nesta Corte sob o n. 2009.03.00.004616-5 (ID 141478645, pág. 91/101).

Inicialmente, o agravo de instrumento foi desprovido pela E. Sexta Turma (ID 141478645, pág. 105/109).

Aos 13/10/2009, a exequente requereu a citação da empresa, na pessoa do sócio responsável (ID 141478645, pág. 113/114). O pedido foi deferido aos 17.05.2010 (ID 141478645, pág. 120).

A tentativa de citação restou frustrada, conforme AR negativo, com a informação de que o destinatário “mudou-se” (ID 141478645, pág. 123/124).

Aos 07.12.2010, o MM. Juízo determinou que a exequente se manifestasse quanto ao prosseguimento do feito, devendo, na ausência de manifestação, ser suspenso o feito executivo, nos termos do art. 40, da Lei n. 6.830/1980 (ID 141478645, pág. 125).

Em 01.03.2011, a exequente requereu, novamente, o bloqueio dos ativos financeiros da executada pelo sistema Bacenjud, informando ter realizado diligências administrativas para localizar bens de propriedade da empresa executada, não obtendo resultado positivo (ID 141478645, pág. 128/129).

Em 04.07.2011, foi comunicado o resultado do julgamento do agravo de instrumento pela E. Sexta Turma, que decidiu exercer juízo de retratação, para dar provimento ao recurso (ID 141478645, pág. 136/140).

Por decisão proferida em 16.03.2011, o Juízo *a quo* determinou o bloqueio dos ativos financeiros da executada, que resultou negativo (ID 141478645, pág. 141/146).

A CVM tomou ciência acerca do resultado do bloqueio pelo Bacenjud, em 11.05.2011 (ID 141478645, pág. 147) e requereu a expedição de mandado de penhora, avaliação e intimação de bens livres e desembaraçados de propriedade da executada, o que foi deferido pelo MM. Juízo (ID 141478645, pág. 148 e 151).

Foi expedida carta precatória para cumprimento do mandado de penhora, porém, o MM Juízo deprecado solicitou a intimação da exequente para que providenciasse a juntada de cópias da execução fiscal e do comprovante de recolhimento da diligência do Sr. Oficial de Justiça (ID 141478645, pág. 168).

A carta precatória foi devolvida sem cumprimento, tendo sido juntada aos autos em 12.05.2014 (ID 141478645, pág. 181/201).

Por decisão proferida em 30.07.2014, foi determinada a manifestação da exequente, quanto ao prosseguimento da execução (ID 141478645, pág. 202).

A exequente se manifestou aos 24.09.2014, informando ter cumprido a determinação do MM. Juízo deprecado, de juntada das cópias da execução e do comprovante de recolhimento da diligência do Oficial de Justiça, não havendo justificativa para a devolução da carta precatória. Assim, requereu a expedição de nova carta relatando o ocorrido, a fim de que fosse integralmente cumprido o mandado de penhora. O pedido foi deferido por decisão datada de 28.01.2015 (ID 141478645, pág. 204/205 e 223).

Conforme certidão, o Sr. Oficial de Justiça deixou de proceder à penhora de bens da executada, por não ter localizado a sociedade no local indicado para cumprimento da diligência, sendo a empresa desconhecida pelos moradores do imóvel (ID 141478645, pág. 254).

Aos 22.09.2016, a exequente requereu o redirecionamento da execução aos sócios da sociedade executada, o que foi deferido em 09.02.2017 (ID 141478645, pág. 259/260 e 269/271).

Aos 24.10.2017, o coexecutado Niso Vianna Neto apresentou impugnação, arguindo a ocorrência de decadência e prescrição do crédito tributário e sua ilegitimidade passiva (ID 141478646, pág. 3/5).

Aos 19.04.2018, o MM. Juízo *a quo* proferiu decisão, rejeitando a exceção de pré-executividade (ID 141478646, pág. 38/41).

Aos 27.04.2020, a exequente requereu a inclusão do nome dos devedores no cadastro do SERASA, preferencialmente por meio do SERASAJUD, bem como que fosse determinada a indisponibilidade de bens dos devedores, nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional (ID 141478650). O pedido foi indeferido (ID 141478651). Houve a interposição de agravo de instrumento, autuado sob o n. 5010125-19.2020.4.03.0000 (ID 141478655).

Aos 05.05.2020, foi determinada a manifestação da exequente quanto à ocorrência de prescrição intercorrente (ID 141478661).

A exequente deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação e, na sequência, sobreveio a r. sentença que julgou extinta a execução por prescrição intercorrente.

Inicialmente, verifica-se que, na decisão que apreciou a exceção de pré-executividade oposta pelo coexecutado Nilo Vianna Neto, foi analisada a eventual ocorrência de prescrição do crédito tributário, e não a prescrição intercorrente.

É de se observar que, segundo o entendimento jurisprudencial do C. STJ proferido no julgamento dos recursos repetitivos “o prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido”, além disso “findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato”.

Assevera-se que, conforme as teses assentadas pelo C. STJ, os prazos fluem automaticamente após a identificação da exequente quanto à não localização do devedor ou à inexistência de bens penhoráveis, sendo desnecessária a intimação das decisões de suspensão do processo ou mesmo de seu arquivamento.

No presente caso, considerando que o Conselho foi cientificado a respeito da não localização de bens do executado em 11.05.2011, o prazo prescricional começou a fluir em 11.05.2012 e encerrou-se em 11.05.2017, sendo inequívoca a ocorrência da prescrição intercorrente, uma vez que no período não houve causa de interrupção ou suspensão do prazo quinquenal.

Assevera-se que, embora a exequente tenha requerido a realização de diversas diligências no sentido de localizar bens do devedor, as providências realizadas dentro do prazo de suspensão e de prescrição não tiveram o condão de interromper o prazo, pois restaram infrutíferas.

Destaca-se que, no precedente acima indicado, foi firmada tese no sentido de que “a efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens”.

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004131-37.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NGA - NUCLEO DE GERENCIAMENTO AMBIENTAL LTDA., NGA RIBEIRAO PRETO - NUCLEO DE GERENCIAMENTO AMBIENTAL LTDA, NGA JARDINOPOLIS - NUCLEO DE GERENCIAMENTO AMBIENTAL LTDA, RECICLAX - RECICLAGEM DE RESIDUOS DA CONSTRUCAO CIVIL LTDA, CGR - GUATAPARA - CENTRO DE GERENCIAMENTO DE RESIDUOS LTDA, ESTRE SPI AMBIENTAL SA

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO FERRAZ LEMOS TAVARES - RJ124414-A, PEDRO AFONSO GUTIERREZ AVVAD - SP252059-S

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO FERRAZ LEMOS TAVARES - RJ124414-A, PEDRO AFONSO GUTIERREZ AVVAD - SP252059-S

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO FERRAZ LEMOS TAVARES - RJ124414-A, PEDRO AFONSO GUTIERREZ AVVAD - SP252059-S

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO FERRAZ LEMOS TAVARES - RJ124414-A, PEDRO AFONSO GUTIERREZ AVVAD - SP252059-S

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO FERRAZ LEMOS TAVARES - RJ124414-A, PEDRO AFONSO GUTIERREZ AVVAD - SP252059-S

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO FERRAZ LEMOS TAVARES - RJ124414-A, PEDRO AFONSO GUTIERREZ AVVAD - SP252059-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por NGA - NÚCLEO DE GERENCIAMENTO AMBIENTAL LTDA E OUTRAS em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO, objetivando obter provimento jurisdicional que assegure o direito de não se submeterem ao recolhimento das contribuições ao salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC, SESI e SENAI na parte em que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos prevista no art. 4º da Lei nº 6.950/81, bem como declare o direito à restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente a tais títulos nos cinco anos anteriores à impetração, com quaisquer débitos administrados pela Receita Federal do Brasil, devidamente atualizados.

Não houve pedido de liminar.

A autoridade impetrada prestou informações alegando a inexistência de ato coator que caracterize ilegalidade ou abuso de poder a ensejar a concessão da segurança (ID 148906241).

Sobreveio a r. sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução do mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi revogado pela Lei nº 8.212/91, que trouxe nova normatização sobre a Seguridade Social e seu Plano de Custeio. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (ID 148906243).

Apelamas impetrantes sustentando, em síntese, que a Lei nº 6.950/81 estabeleceu limite de vinte vezes o valor do salário mínimo vigente no país como base de cálculo das contribuições previdenciárias e daquelas destinadas às entidades terceiras, sendo que o art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 revogou aludido limite tão somente em relação às contribuições devidas à previdência social, não alcançando as contribuições de caráter parafiscal. Argumenta que a Lei nº 8.212/91 não se aplica às contribuições devidas às entidades terceiras, visto tratar-se de norma destinada às contribuições para a seguridade social. Requerem seja dado provimento ao recurso para que seja concedida a segurança (ID 148906251).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que não se pode falar na manutenção do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81, após a revogação do caput perpetrada pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86, posto que não se pode admitir a existência de um parágrafo sem artigo. Afirma que a interpretação sistemática dos arts. 1º e 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 não deixa dúvida de que a intenção do legislador foi a de extinguir o limite de vinte vezes o valor do salário mínimo, tanto para a contribuição da empresa, quanto para as contribuições em favor de terceiros, passando as mesmas a incidirem sobre o total da folha de salários. Subsidiariamente, sustenta que o limite de 20 (vinte) salários-mínimos de que trata o art. 4º da Lei nº 6.950/81 deve ser entendido como a remuneração auferida por cada empregado individualmente considerado e não sobre o total das remunerações pagas pela empresa a todos os seus empregados. No tocante à compensação, assevera deve ser afastada a possibilidade de compensação unificada prevista na Lei nº 13.670/2018, face a não comprovação do cumprimento dos requisitos previstos na Lei nº 11.457/2007 e na IN/RFB 1.717/2017. Requer o desprovimento do apelo (ID 148906257).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 149782820).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, que limita a base de cálculo das contribuições às entidades terceiras ao valor equivalente a 20 (vinte) salários mínimos, foi revogado pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.”

Denota-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2.020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que *“As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001”*, nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que a E. Suprema Corte, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar (RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

Destarte, os fundamentos utilizados pela Suprema Corte aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, inclusive as do chamado Sistema S.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.”

O mesmo se diz em relação à contribuição ao INCRA, conforme se depreende da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete assevera:

“A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Quanto ao valor limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das contribuições aqui discutidas, verifica-se que, no tocante às contribuições parafiscais, resta pacífico o entendimento de que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 não foi revogado pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86, o qual alterou apenas o limite da base contributiva para a Previdência Social.

Nesse sentido já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, afirmando que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL nº 2.318/1986, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DASÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1570980/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

No tocante ao salário educação, a Lei nº 9.424/96 estabeleceu em seu artigo 15 sua base de cálculo como “o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados” sem mencionar qualquer limitação.

Nesse sentido:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. LIMITE PARA A BASE DE CÁLCULO DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º. DO DL 2.318/1986. REsp 1.570.980/SP. SALÁRIO EDUCAÇÃO. REGRAMENTO PRÓPRIO QUE PREVÊ ALÍQUOTA EXPRESSA, DISPOSTA NO ART. 15 DA LEI Nº 9.424/96, DE 2,5% (DOIS E MEIO POR CENTO) SOBRE O TOTAL DE REMUNERAÇÕES PAGAS OU CREDITADAS AOS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO A VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

O cerne da presente controvérsia gravita em torno do pleito da impetrante de ver reconhecido o direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros (salário educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), limitado a vinte salários mínimos, bem como o direito de compensar as quantias indevidamente recolhidas, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Da interpretação do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Assim, na parte que exceder a base de cálculo supracitada, deve ser afastada a exigência de tais tributos. Precedente: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP.

O Salário Educação possui regramento próprio que prevê alíquota expressa, disposta no art. 15 da Lei nº 9.424/96, de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 – não se aplicando a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Apelação da União não provida.

Reexame necessário provido em parte.”

(ApelRemNec 5002695-41.2019.4.03.6114/SP, Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, Terceira Turma, j. 16/04/2020, p. 22/04/2020)

No que toca especificamente ao alcance do limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no país, há de se destacar que inexistente qualquer respaldo legal para restringi-lo individualmente a cada empregado/trabalhador, de modo que o limite previsto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81 aplica-se sobre a totalidade dos rendimentos pagos aos empregadores/trabalhadores avulsos (folha de salários), consoante prevê o art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

A propósito, trago à colação precedente desta E. Sexta Turma:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. INCRA. FOLHA DE SALÁRIOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ARTIGO 151 INCISO IV DO CTN. AGRAVO PROVIDO.

1. A Lei 6.950/81, que alterou a Lei nº 3.807/60, em seu art. 4º, fixou novo limite máximo do salário-de-contribuição correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. O parágrafo único do referido dispositivo, por sua vez, determinou que o limite aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

2. O art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispôs que, Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981. De fato, a disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 estabeleceu a não sujeição do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, permanecendo incólume o limite em relação às contribuições parafiscais a terceiros. Precedentes.

3. Conquanto o r. juízo a quo tenha deferido a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente da não observância do limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no país, o fez por empregado/trabalhador avulso prestador de serviço, sem qualquer respaldo legal, de modo que o limite previsto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, aplica-se sobre a totalidade dos rendimentos pagos aos empregadores/trabalhadores avulsos (folha de salários), consoante prevê o art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

4. Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021023-28.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 10/08/2020, Intimação via sistema DATA: 19/08/2020)

Assim, deve ser assegurado o direito líquido e certo das impetrantes de recolherem as contribuições ao INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC, SESI e SENAI observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo sobre a totalidade da folha de salários, excetuando-se o salário-educação.

Os recolhimentos efetuados a maior pelas impetrantes representam créditos passíveis de repetição via precatório/ofício requisitório ou compensação, a seu critério, observada a prescrição quinquenal.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do indébito passível de restituição, bem como os critérios para a efetivação da compensação, cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

De rigor a observância aos termos do julgado proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.111.175/SP representativo de controvérsia (Tema 145), no sentido de que a partir de 01/01/1996 a taxa SELIC é o único índice aplicável para fins de atualização monetária e juros de débitos tributários, sem cumulação com qualquer outro (Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009).

É o caso, ainda, de aplicação do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, que veda o aproveitamento do crédito antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, conforme decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1167039/DF, Rel. Min. TEORI ZAWASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso das impetrantes, tudo nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014672-38.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: BSB PRODUTORA DE EQUIPAMENTOS DE PROTECAO INDIVIDUAL S.A., BSB PRODUTORA DE EQUIPAMENTOS DE PROTECAO INDIVIDUAL S.A.

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por BSB PRODUTORA DE EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL S/A em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a impetrante do recolhimento das contribuições ao SEBRAE, à PEX e à ABDI a partir da promulgação da EC nº 33/2001, por violação ao art. 149, §2º, III, “a”, da CF, bem como declare o direito à repetição, restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos a partir dos cinco anos anteriores à impetração, na forma dos arts. 74 da Lei nº 9.430/96 ou 66 da Lei nº 8.383/91, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC, com suspensão imediata da exigibilidade do crédito tributário da contribuição ao SEBRAE mediante depósito do valor da exação, na forma do art. 151, II, do Código Tributário Nacional.

Deferida liminar para autorizar o depósito judicial das parcelas discutidas, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso II do CTN (ID 148419804).

A autoridade impetrada prestou informações no sentido de inexistir qualquer ato que caracterize ilegalidade ou abuso de poder, que ofenda ou ameace de ofensa qualquer direito líquido e certo da impetrante, a ensejar a concessão da segurança (ID 148419807).

Sobreveio a r. sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que o E. Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE no julgamento do RE nº 635682. Cassada a liminar anteriormente deferida. Custas *ex lege*. Indevidos honorários advocatícios a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 (ID 148419815).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que as contribuições objeto da impetração têm natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, sujeitas ao regramento contido no art. 149 da CF, cujo § 2º, III, “a”, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a imposição tributária apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários. Aduz que o E. STF, no julgamento do RE 559.937, em sede de repercussão geral, decidiu pela taxatividade do rol de bases tributáveis previsto no mencionado dispositivo constitucional e, nos autos dos RE nº 603.624 (tema 325), reconheceu a repercussão geral da matéria versada nos autos, com parecer favorável da Procuradoria Geral da República quanto à tese defendida na impetração. Assevera que, demonstrada a inexistência da obrigação tributária, faz jus à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos, tanto com débitos das próprias contribuições destinadas a terceiros quanto com todo e qualquer outro tributo federal, nos termos da Lei nº 13.670/2018 e dos arts. 74 da Lei nº 9.430/96 ou 66 da Lei nº 8.383/91. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja concedida a segurança postulada (ID 148419819).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que a EC nº 33/01 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Na hipótese de ser reconhecido eventual direito de crédito, afirma que a compensação deve restringir-se a parcelas vencidas posteriormente aos pagamentos, relativas a tributo da mesma espécie e destinação constitucional, conforme arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, observado o trânsito em julgado, a ter do art. 170-A do CTN. Requer o desprovemento do apelo (ID 148419824).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 149776894).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao SEBRAE, APEX e ABDI, incidentes sobre a folha de salários, foram revogadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.”

Denota-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que *“As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001”*, nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que a E. Suprema Corte, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar, conforme ementa *in verbis*:

“Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.”

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela E. Suprema Corte aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, inclusive às contribuições à APEX e à ABDI.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE, À APEX-BRASIL E À ABDI. EC N.º 33/01. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA A, DA CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Não obstante tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da questão referente à contribuição destinada ao SEBRAE (Tema 325, RE 603.624), não há determinação de suspensão nacional dos feitos, na forma do artigo 1.035, §5º, do CPC. Aquela corte já firmou entendimento de que a suspensão de processamento não é consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral, mas, sim, discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la. (RE n.º 966.177, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 07.06.2017, DJe 019 de 01.02.2019).

- De acordo com o artigo 149 da Constituição, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI, SESI, SESC e SEBRAE), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico.

- Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea “a”, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras. Precedentes desta Corte.

- Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001262-97.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 12/05/2020, Intimação via sistema DATA: 15/05/2020)

“TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – APELAÇÃO – CONTRIBUIÇÃO – SEBRAE — APEX — ABDI — EC nº 33/01 — FOLHA DE SALÁRIOS.

1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria. Não foi determinado o sobrestamento, pelos Relatores, do RE 630.898 e do RE 603.624, no Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil. Não é cabível a suspensão do andamento do processo.

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE.

3. Os fundamentos utilizados pelas Cortes Superiores aplicam-se às contribuições ao APEX e ABDI. “A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.” (TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5011018-15.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/07/2018)

4. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001350-38.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO SEBRAE – APEX- ABDI. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A questão referente à subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 está submetida a recurso repetitivo perante o Supremo Tribunal Federal, RE 603.624/SC, sem ordem de suspensão de processos ou julgamento até o momento.

-As contribuições ora questionados encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-Anoto, que a contribuição SEBRAE, APEX e ABDI, declaradas constitucionais pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

-Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000465-33.2019.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 03/03/2020, Intimação via sistema DATA: 04/03/2020)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 0012798520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao SEBRAE, APEX e ABDI sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Não sendo reconhecido o indébito tributário, resta prejudicado o pedido de compensação formulado pela impetrante.

Pelo exposto, comsupedâneo no art. 932, IV, “b”, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007789-55.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: JONATHAN DE JESUS BENVINDO

Advogado do(a) APELANTE: JESSICA LOUREIRO PINHEIRO - MS21286-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por JONATHAN DE JESUS BENVINDO em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o INSPETOR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPO GRANDE, objetivando obter provimento jurisdicional que assegure a restituição do veículo Monza, placa BMO 2983, apreendido quando era conduzido por seu genitor durante o transporte de mercadoria de origem estrangeira desacompanhada da documentação comprobatória de sua regular importação.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após o oferecimento de informações pela autoridade impetrada (ID 148774062).

Prestadas as informações (ID 148774069), o pedido de liminar foi indeferido (ID 148774079).

Sobreveio a r. sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, com fulcro nos arts. 330, III e 485, I, do Código de Processo Civil, combinados com o art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, por entender ser pouco provável que o impetrante não tivesse conhecimento da empreitada ilícita praticada como seu veículo. Deferido o ingresso da União no polo passivo. Sem condenação em honorários advocatícios, na forma do art. 25 da Lei nº 12.016/09 e Súmulas STJ nº 105 e STF nº 512. O impetrante é isento das custas, face à concessão da justiça gratuita (ID 148774534).

Apela o impetrante sustentando, em síntese, que trabalha como feirante e que o veículo apreendido é utilizado como meio de transporte pessoal e familiar, sendo “*de extrema importância, para sustento e lazer da família*”. Aduz que não era o condutor do veículo no momento da apreensão, não tendo contribuído para a prática do ilícito perpetrado por terceiro, sobre o qual não pode ser responsabilizado, estando de boa-fé. Aduz que a apreensão do veículo viola os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, especialmente quando se leva em conta o valor do veículo apreendido e o das mercadorias irregularmente transportadas. Requer seja dado provimento ao recurso “*para reformar a sentença recorrida, no sentido de acolher o pedido inicial*” (ID 148774539).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que o veículo do impetrante foi apreendido durante o transporte de mercadorias cuja quantidade e características denotam intuito comercial. Argumenta que as mercadorias foram importadas ao arremio da legislação aduaneira e que não é crível o desconhecimento do impetrante em relação a conduta ilícita perpetrada por seu pai e seu irmão, especialmente porque este possui uma loja de brinquedos compatíveis com a espécie apreendida no mesmo endereço declinado como sendo o domicílio do impetrante. Sustenta que a infração fiscal imputada ao autor configura dano ao erário previsto no art. 104, V, do Decreto-Lei nº 37/66, c/c art. 23, § 1º, e 24, do Decreto-Lei nº 1.455/76, regulamentados Decreto nº 6.759/2009. Anota que a aplicação do princípio da proporcionalidade deve considerar a habitualidade da conduta e a destinação da mercadoria apreendida, sob pena de configurar incentivo à prática de descaminho aos proprietários de veículos de alto valor. Requer o desprovemento do apelo (ID 148774543).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento do recurso (ID 149651524).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de liberação de veículo apreendido durante o transporte de mercadorias introduzidas irregularmente no território nacional, sobre o qual pretende-se aplicar a pena de perdimento

A pena de perdimento é prevista na legislação aduaneira como mecanismo de controle das atividades de comércio exterior e de repressão às infrações de dano ao erário, dentre as quais a importação irregular de mercadorias sem o pagamento dos tributos devidos ou sem a observância dos procedimentos alfandegários previstos em regulamento.

Tais condutas configuram, ao menos em tese, os crimes de contrabando ou descaminho, sendo também sancionadas, no âmbito administrativo (art. 105 do Decreto-Lei nº 37/66 e art. 23, IV e parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.455/76).

A penalidade, embora extrema, tem por escopo a proteção da economia, do equilíbrio da balança comercial, do mercado interno, da concorrência, entre outros.

A perda do veículo transportador de mercadoria importada irregularmente está prevista no artigo 96, inciso I, do Decreto-Lei nº 37/66, *in verbis*:

"Art. 96 - As infrações estão sujeitas às seguintes penas, aplicáveis separada ou cumulativamente:

I - perda do veículo transportador;

II - perda da mercadoria;

III - multa;

IV - proibição de transacionar com repartição pública ou autárquica federal, empresa pública e sociedade de economia mista."

Outrossim, o art. 104, V, do referido diploma normativo, impõe a aplicação da sanção "quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção".

Tais normas retiram fundamento de validade no art. 5º, XLVI, "b", da Constituição Federal, segundo o qual "a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes (...) perda de bens".

A pena de perdimento não atenta contra o direito de propriedade assegurado pela Constituição Federal, desde que respeitada a garantia do devido processo legal, conforme entendimento consolidado na jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Aeronave. Permanência ininterrupta no país, sem guia de importação. Auto de infração administrativa. Pena de perdimento de bem. Art. 514, inc. X, do Decreto nº 91.030/85, cc. art. 23, caput, IV e § único, do Decreto-Lei nº 1.455/76. Art. 153, § 11, da Constituição Federal de 1967/69. Aplicação de normas jurídicas incidentes à época do fato. Inexistência de ofensa à Constituição Federal de 1988. Agravo regimental não provido. Precedentes. Súmula 279. Não pode conhecido recurso extraordinário que, para reapreciar questão sobre perdimento de bem importado irregularmente, dependeria do reexame de normas subalternas."

(RE 251008 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Primeira Turma, julgado em 28/03/2006, DJ 16-06-2006 PP-00016 EMENT VOL-02237-03 PP-00437 RTJ VOL-00201-03 PP-01150 RET v. 10, n. 57, 2007, p. 51-56)

"IMPORTAÇÃO - REGULARIZAÇÃO FISCAL - CONFISCO. Longe fica de configurar concessão, a tributo, de efeito que implique confisco decisão que, a partir de normas estritamente legais, aplicáveis à espécie, resultou na perda de bem móvel importado."

(AI 173689 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma, julgado em 12/03/1996, DJ 26-04-1996 PP-13126 EMENT VOL-01825-05 PP-00918)

Na hipótese dos autos, o impetrante pretende obter a restituição de veículo de sua propriedade, apreendido quando era conduzido por seu irmão e seu pai, contendo mercadorias diversas (brinquedos e outros) de origem estrangeira, desacompanhados de documentos comprobatórios de sua regular importação ou aquisição no mercado interno.

Embasa sua pretensão alegando que não ficou comprovada a sua participação no ato de infração e que não pode ser responsabilizado por eventuais ilícitos praticados por terceiros.

Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação da pena de perdimento do veículo quando comprovada a responsabilidade e a má-fé do proprietário. Nesse sentido, a contrario sensu, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Gaplan Administradora de Consórcio Ltda., ora recorrida, contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente - São Paulo, objetivando a concessão da ordem para que a autoridade impetrada lhe restitua veículos apreendidos e sobre o quais incidem decisão determinando o perdimento.

2. Afirma a impetrante que os veículos foram apreendidos por estarem trafegando com mercadorias introduzidas irregularmente no país.

Argumenta que é a proprietária dos veículos, que não concorreu para a prática do delito e que é terceira de boa-fé.

3. O Juiz de 1º Grau concedeu a segurança e determinou que a autoridade impetrada devolva os veículos.

4. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação do ora recorrente e assim consignou na sua decisão: "Deveras, quanto ao ponto específico da insurgência, observo que inexistente a comprovação de envolvimento do proprietário do bem na prática de infração passível de imposição de pena de perdimento, esta não há que ser aplicada." (fl. 262, grifo acrescentado).

5. A jurisprudência do STJ está assentada na impossibilidade de aplicação da pena de perdimento do veículo transportador quando não comprovada a responsabilidade e a má-fé do proprietário do veículo. Nesse sentido: REsp 1.243.170/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/4/2013; AgRg no REsp 1331644/PA, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/10/2012, e REsp 1637846/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2016.

6. Esclareça-se que, embora cabível a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária utilizado para o ingresso irregular de mercadorias no território nacional, é necessário, também, que seja comprovada a má-fé do proprietário fiduciário do veículo.

7. In casu, o Tribunal a quo afirmou que "não houve a comprovação efetiva da participação do proprietário do veículo nos alegados ilícitos praticados, nem de sua má-fé ou sequer da ciência de que o veículo alienado fiduciariamente estava sendo usado para fins ilícitos." (fl. 256, grifo acrescentado).

8. Portanto, não é possível a aplicação da pena de perdimento dos veículos.

9. No mais, modificar as razões que levaram o Tribunal de origem a concluir pela não aplicabilidade da sanção de perdimento ao caso sob exame, seria necessário revolver o contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

10. Recurso Especial não provido."

(REsp 1646654/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 19/04/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. ART. 535 DO CPC/1973) NÃO CONFIGURADA.

1. Trata-se de ação que busca desconstituir acórdão que afastou a pena de perdimento de veículo transportador de mercadorias estrangeiras desacompanhadas de documentação legal.

2. Não configurada a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Não se vislumbra, nos presentes autos, nenhum indício de que a empresa Viação Canindé Ltda. tenha alguma responsabilidade sobre as mercadorias trazidas pelos diversos passageiros, cujo ônibus, foi regularmente fretado por terceiro.

4. A Jurisprudência do STJ está assentada na impossibilidade de aplicação da pena de perdimento do veículo transportador quando não comprovada a responsabilidade e a má-fé do proprietário do veículo.

5. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior; razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ.

6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1637846/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PENA DE PERDIMENTO. TRIBUNAL DE ORIGEM CONSIGNOU TER RESTADO INCONTROVERSO O FATO DO ÔNIBUS TRANSPORTAR DIVERSAS MERCADORIAS COMNÍTIDA DESTINAÇÃO COMERCIAL. A INVERSÃO DO JULGADO IMPLICARIA NOVA INCURSÃO NO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. AGRAVO REGIMENTAL DA EXPRESSO KAIOWALTD A DESPROVIDO.

1. Consoante se depreende dos autos, apesar do Tribunal de origem não ter se manifestado expressamente acerca dos arts. 73 do Decreto 2.521/98, 739 do CC/2002 e 78 e seguintes do CTN, empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, desse modo, não há como acolher a alegada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. No mais, a decisão proferida pela Corte a quo está em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça de que, para a aplicação da pena de perdimento devem ser levados em consideração a existência de prova da responsabilidade do proprietário na prática do ilícito fiscal, também a razoabilidade e proporcionalidade entre o valor da mercadoria apreendida e o do veículo.

3. Infirmar as conclusões do acórdão implicaria o reexame de fatos e provas, o que é defeso nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental da EXPRESSO KAIOWA LTDA desprovido.”

(AgRg no REsp 1181297/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 15/08/2016)

Ressalte-se a necessidade de comprovação ao menos da culpa *in eligendo* ou *in vigilando* do proprietário do veículo utilizado por terceiro. Nesse sentido, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. PENA DE PERDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 95, II DO DECRETO-LEI N. 37/66 C/C ART. 112 DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO AO MENOS DE CULPA IN ELIGENDO OU IN VIGILANDO DO TERCEIRO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO TRANSPORTADOR NA INFRAÇÃO COMETIDA PELO AGENTE. SÚMULA N. 138/TFR.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. No caso de veículo pertencente a terceiro que não o agente, a pena de perdimento do veículo transportador somente se aplica a seu proprietário se: 1º) Restar comprovada a sua qualidade de responsável na infração praticada pelo agente (Súmula n. 138 do extinto TFR; art. 104, V, do Decreto-Lei n. 37/66; art. 617, V, do Decreto n. 4.353/2002) mediante a verificação em procedimento regular de uma das quatro situações abaixo (art. 27, do Decreto-Lei n. 1.455/76; art. 617, §2º, do Decreto n. 4.353/2002): 1.1- De ter o terceiro proprietário agido em concurso para a prática da infração (art. 95, I, primeira parte, do Decreto-Lei n. 37/66; art. 603, I, primeira parte, do Decreto n. 4.543/2002); ou 1.2- De haver benefício do terceiro proprietário com a prática da infração (art. 95, I, segunda parte, do Decreto-Lei n. 37/66; art. 603, I, segunda parte, do Decreto n. 4.543/2002); ou 1.3- De haver sido a infração cometida no exercício de atividade própria do veículo (art. 95, II, primeira parte, do Decreto-Lei n. 37/66); ou 1.4- De haver sido a infração cometida mediante ação ou omissão de seus tripulantes (art. 95, II, segunda parte, do Decreto-Lei n. 37/66). 2º) Cumulativamente, a infração cometida for daquelas capazes de levar à aplicação da pena de perdimento da mercadoria contra o agente, v.g. contrabando ou descaminho (art. 104, V, do Decreto-Lei n. 37/66; art. 617, V, do Decreto n. 4.353/2002).

3. Muito embora a regra seja a responsabilidade objetiva pelo cometimento de infrações tributárias (art. 136, do CTN e art. 94, caput e §2º, do Decreto-Lei n. 37/66), a responsabilidade subjetiva é admitida quando a lei assim o estabelece. Tal ocorre no art. 95, I, do Decreto-Lei n. 37/66 que exige o concurso, e no art. 95, II, que em interpretação conjunta com o art. 112, do CNT, exige a culpa *in eligendo* ou *in vigilando*, conforme a jurisprudência consagrada na Súmula 138 do extinto TFR: “A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito”.

4. O acórdão proferido pela Corte de Origem fixou o pressuposto fático imutável de que o proprietário do veículo não tem qualquer envolvimento na prática de contrabando/descaminho, não tendo havido sequer culpa *in eligendo* ou *in vigilando*.

5. Ressalva feita ao perdimento aplicável aos veículos objeto de contratos de leasing e alienação fiduciária, onde laboram os precedentes: REsp. n. 1.434.704 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 11.03.2014; REsp 1379870 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.10.2013; REsp. n. 1.268.210 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 21.02.2013; REsp 1153767 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/08/2010; extinto TFR, ACR n. 7962/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Costa Leite, julgado em 26.04.1988.

6. Recurso especial não provido”

(REsp 1371211/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 08/10/2014)

Da análise dos autos, restou comprovado que o veículo foi apreendido quando estava em poder do irmão e do genitor do impetrante, carregado com diversas mercadorias de origem estrangeira, dentre elas 60 Kg de brinquedos, 180 unidades de pilhas, aparelho reproduzidor de DVD, 2 relógios de mesa, 2 fones de ouvido, 2 caixas acústicas, 2 kg de roupas, 1 antena de TV e 1 ventilador, todas desacompanhadas de documentação fiscal (ID 148774070 - pág. 9).

A vultosa quantidade de mercadorias apreendidas evidencia sua destinação comercial.

No ato da apreensão do veículo, o irmão do impetrante declarou à autoridade da Polícia Rodoviária Federal “*que na data de 10/09/2018, por volta das 04h:00 saiu de Campo Grande-MS, juntamente seu pai Moisés Benvindo, e foi até a cidade Pedro Juan Caballero-PY, onde comprou mercadorias diversas (brinquedos e outros) de origem estrangeira para revender. Que não possui nenhuma nota fiscal ou qualquer outro tipo de documento legal que acoberte o transporte lícito das mercadorias*”. No mesmo sentido foram as declarações prestadas pelo pai do impetrante (ID 148774070).

De outra parte, é de se ressaltar que o irmão do autor é titular de uma microempresa que atua no comércio varejista de mercadorias da mesma natureza daquelas que ensejaram a apreensão do veículo – brinquedos e artigos recreativos – denominada Star Brinquedos, inscrita no CNPJ sob o nº 23.864.182/0001-44, estabelecida no mesmo endereço declinado pelo impetrante como sendo de sua residência (Rua Presidente Arthur Bernardes, nº 762) – ID 148774071.

Nesse diapasão, como bem ressaltado na r. sentença: “*A finalidade comercial das mercadorias apreendidas é evidente diante da quantidade e características (brinquedos), uma vez que um dos passageiros, inclusive, é proprietário de loja de venda de brinquedos. Aliás, tanto condutor quanto passageiro não negam que as mercadorias seriam destinadas a revenda, ainda que o autor diga que era de uso pessoal ou que se enquadrava na cota de bagagem.(...) Logo, é pouco provável que o impetrante não tivesse conhecimento da empreitada ilícita com o seu veículo, até porque tratava-se de final de tarde de uma segunda-feira.*”

Destarte, as circunstâncias que envolveram a apreensão do veículo, dentre outros elementos desfavoráveis no contexto fático, elidem a boa-fé do impetrante acerca dos fatos, justificando sua responsabilização e a incidência da pena de perdimento. Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

“ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. APREENSÃO DE MERCADORIA ESTRANGEIRA INTERNALIZADA IRREGULARMENTE. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO TRANSPORTADOR. PROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. PENA DE PERDIMENTO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA

-Em consonância com a legislação de direito aduaneiro (DL n.º 37/66, Lei n.º 4509/64, DL n.º 1455/76, Dec. n.º 4543/02 e Dec. n.º 6759/09) e a jurisprudência firmada a respeito do assunto, a aplicação da pena de perdimento do veículo transportador pressupõe a prova da responsabilidade de seu proprietário pelo ilícito e a relação de proporcionalidade entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas.

-Ainda que o proprietário do veículo não o tenha conduzido e nem seja o proprietário das mercadorias transportadas, é possível que venha a ser responsabilizado pelo ilícito fiscal e penalizado com o perdimento do bem desde que demonstrada a sua má-fé (ciência a respeito do ilícito praticado por outrem). Inteligência do art. 95, inc. I, do Decreto-Lei nº 37/66 e da Súmula 138 do TFR.

-A análise da sanção sob o prisma da proporcionalidade compreende a equivalência entre o valor das mercadorias apreendidas e o do veículo submetido ao perdimento, somada a outros aspectos valorativos do caso em concreto, notadamente a gravidade do fato, a reiteração da conduta e a boa-fé dos envolvidos.

-As circunstâncias que envolveram a apreensão do veículo, dentre outros elementos desfavoráveis no contexto fático, elidem a boa-fé do proprietário, justificando sua responsabilização e a incidência da pena de perdimento do veículo transportador.

-Recurso de apelação improvido.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2000747 - 0011977-26.2011.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/10/2018)

Assim, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003631-62.2020.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: GUARA-NORTE OPERACOES MARITIMAS LTDA, ALFA LULA ALTO OPERACOES MARITIMAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GERSON STOCCO DE SIQUEIRA - RJ75970-A

Advogado do(a) APELANTE: GERSON STOCCO DE SIQUEIRA - RJ75970-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por GUARÁ-NORTE OPERAÇÕES MARÍTIMAS LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, objetivando obter provimento jurisdicional que declare a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao pagamento das contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA e SEBRAE, por violação ao art. 149, §2º, III, "a", da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, bem como declare o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a partir dos cinco anos anteriores à impetração, inclusive com contribuições previdenciárias, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após o oferecimento de informações pela autoridade impetrada (ID 147233623).

Prestadas as informações (ID 147233627), o pedido de liminar foi indeferido (ID 147233628).

A impetrante noticiou a interposição de recurso de agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a liminar (ID 139451600), ao qual foi dado provimento parcial para a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o salário educação (ID 139451606).

Sobreveio a r. sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que o preceito da EC nº 33/2001 não é proibitivo no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo - como, neste caso, a folha de salários -, pois apenas dispõe que faturamento, receita, valor da operação e valor aduaneiro, este no caso de importação, podem ser considerados na aplicação de alíquota ad valorem. Sem honorários advocatícios, a teor do art. 25 da Lei 12.016/09 e da Súmula STJ nº 105. Custas pela impetrante (ID 147234485).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que as exações objeto da impetração têm natureza jurídica de contribuição social geral e de contribuição de intervenção no domínio econômico, sujeitas ao regramento contido no art. 149 da CF, cujo § 2º, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a imposição tributária apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários. Aduz que o E. STF, no julgamento do RE 559.937, em sede de repercussão geral, decidiu pela taxatividade do rol de bases tributáveis previsto no mencionado dispositivo constitucional e que, diante da ilegalidade e inconstitucionalidade das contribuições destinadas às terceiras entidades, faz jus à restituição ou compensação dos valores pagos indevidamente, com outras espécies tributárias administradas pela Receita Federal do Brasil, inclusive com contribuições previdenciárias, nos termos do art. 26-A à Lei 11.457/2007, devidamente corrigidos com base na Taxa SELIC. Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja concedida a segurança postulada (ID 147234490).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que as contribuições destinadas às entidades terceiras foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da CF, inclusive quanto à folha de salários como base de cálculo. Aduz que a EC nº 33/2001 não excluiu a folha de salários como base de cálculo dessas exações e que o E. Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 325 da repercussão geral (RE 603.624), fixou tese de que "As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001". Requer o desprovimento do apelo (ID 147234496).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 147880167).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA e SEBRAE, incidentes sobre a folha de salários, foram revogadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Afigura-se descabida a suspensão do processo ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 630.898 (Tema nº 495), uma vez que não houve determinação do E. Relator que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Denota-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2.020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que "As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001", nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que a E. Suprema Corte, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar, conforme ementa *in verbis*:

“Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.”

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela Corte Superior aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras e do chamado Sistema “S”.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.”

O mesmo se diz em relação à contribuição ao INCRA, conforme se depreende da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete assevera:

“A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

Destarte, a nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. “Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema “S” permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição” (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1.º).
 2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.
 3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.
 4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.
 5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.
6. *Apelação improvida.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE), INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.
 2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.
 3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pende de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.
 4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.
5. *Apelação desprovida.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.
 2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.
 3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.
4. *Apelação a que se nega provimento.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA e SEBRAE sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932, IV, “a” e “b”, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017215-33.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MACARRONADA ITALIANA LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A, FABIO MANCILHA - SP275675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MACARRONADA ITALIANA LTDA contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, objetivando obter provimento jurisdicional que declare a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento da contribuição previdenciária patronal prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, em relação aos pagamentos efetuados a título de quinze dias que antecedem o afastamento do empregado por auxílio-doença ou auxílio-acidente, férias e terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-creche, vale-transporte, vale-refeição, adicional noturno, 13º salário indenizado, salário-família, salário-maternidade e ganhos eventuais ou abonos desvinculados do salário, com suspensão imediata da exigibilidade do crédito tributário, bem como assegure o direito à repetição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos.

Liminar parcialmente deferida para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária prevista no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 sobre os valores do aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado, terço constitucional de férias, auxílio-transporte, auxílio-creche, abono-assiduidade e salário família (ID 137797367).

A autoridade impetrada prestou informações no sentido de não haver direito ou tutela a serem amparados pela impetração (ID 137797372).

Sobreveio a r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu em parte a segurança postulada para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária prevista no inciso I, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 sobre os valores do aviso-prévio indenizado, primeiros quinze dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado, terço constitucional de férias, auxílio-transporte, auxílio-creche, abono-assiduidade e salário-família. Autorizou a impetrante a efetuar a restituição administrativa dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos, a partir de 04/09/2014, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, atualizados pela Taxa SELIC e observado o trânsito em julgado, assegurado à Secretaria da Receita Federal a fiscalização do procedimento de compensação que vier a ser adotado pela impetrante. Condenou a União ao reembolso das custas recolhidas. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (ID 137797378).

Em suas razões recursais, a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) informa que está dispensada da interposição de recurso em relação à incidência da contribuição previdenciária sobre vale-transporte pago em pecúnia, auxílio-creche, abono-assiduidade convertido em pecúnia e aviso prévio indenizado. Preliminarmente, alega falta de interesse de agir da impetrante no tocante aos pagamentos efetuados a título de salário-família, posto que o art. 28, § 9º, "a", da Lei nº 8.212/91, dispensa o recolhimento de contribuição previdenciária sobre esses valores. No mérito, aduz que as contribuições previdenciárias incidem sobre todos os pagamentos efetuados ao empregado em decorrência do contrato de trabalho, a qualquer título, nos termos dos arts. 195, I, "a" e 201, § 11º, da CF, com exceção das verbas arroladas no rol taxativo do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91. Argumenta que o E. STF, no julgamento do RE nº 565.160, com repercussão geral reconhecida (tema 20), definiu o sentido e o alcance da expressão "folha de salários" contida no art. 195, I, "a", da CF como sendo aquilo que é pago habitualmente a empregado, estando superada a orientação firmada pelo E. STJ no recurso especial repetitivo nº 1.230.957/RS, a respeito da natureza remuneratória ao estabelecer como único requisito para a composição da folha de salário a natureza habitual das verbas pagas ao trabalhador. Em relação aos quinze dias de afastamento por concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente, aduz que os valores pagos ao empregado têm natureza retributiva do trabalho, devendo ser considerados salário, a teor do art. 60, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Assevera que a decisão proferida pelo E. STF no RE nº 611.505/SC, no sentido de que a repercussão geral teria sido afastada por se tratar de matéria infraconstitucional, não pode servir para obstar seguimento ao presente recurso, posto que não transitada em julgado. No tocante ao terço constitucional de férias, aduz que a verba possui natureza remuneratória, de caráter habitual, sendo legítima a incidência da contribuição previdenciária. Afirma que, nos termos dos arts. 28, § 9º, "d" e 22, § 2º, da Lei 8212/91, não incide contribuição previdenciária tão somente sobre o adicional de 1/3 sobre as férias indenizadas. Assevera, ainda, que o STJ, ao julgar o RESp nº 1.479.779/MA (tema 881 dos recursos repetitivos), reconheceu a incidência de imposto de renda sobre o adicional de um terço de férias gozadas, por configurar acréscimo patrimonial em favor do empregado, superando o entendimento anteriormente firmado no recurso especial repetitivo nº 1.230.957/RS. Alega que não se faz possível a restituição de créditos em espécie no âmbito administrativo, sendo que "Resolve-se o problema do indébito tributário por intermédio de compensação, de precatório ou, se for o caso, pela requisição de pequeno valor", na forma do art. 100 da CF. Em relação à compensação, sustenta ser impossível a sua realização com débitos de quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, por expressa vedação constante da IN/RFB nº 1.717/2017 c/c arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 89 da Lei nº 8.212/1991 e 26-A, da Lei nº 11.457/2007, inserido pela Lei nº 13.670/2018. Requer seja dado provimento ao recurso, com a reforma da sentença nos tópicos impugnados (ID 137797434).

A impetrante apresentou contrarrazões sustentando que "o terço constitucional de férias é verba de natureza tipicamente social, sem qualquer relação com o trabalho prestado pelo empregado", razão pela qual "não pode ser alcançada pela regra de tributação da contribuição previdenciária a cargo da empresa". Com relação aos primeiros quinze dias do auxílio-doença e auxílio-acidente, afirma que tais verbas não caracterizam uma contraprestação pela prestação de serviços do trabalhador e que as razões recursais estão embasadas em precedentes jurisprudenciais superados. Acerca do abono assiduidade, assevera que referida verba "tem natureza indenizatória e, por isso, sobre ela não incide a aludida contribuição". Por fim, anota que o vale-refeição ou alimentação não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária por faltar-lhes natureza salarial. Requer o desprovimento do apelo (ID 137797439).

Subiram os autos a esta E. Corte Regional.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 138029161).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível, na espécie, o art. 932 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos refere-se à incidência da contribuição previdenciária patronal prevista na Lei nº 8.212/91 sobre os valores pagos pelo empregador a título de aviso-prévio indenizado, quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, terço constitucional de férias, auxílio-transporte, auxílio-creche, abono-assiduidade e salário-família.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1230957/RS, na sistemática dos recursos repetitivos prevista no artigo 543-C do CPC/73 (Temas 478, 479, 737, 738, 739 e 740), consolidou entendimento no sentido de que as contribuições previdenciárias não incidem sobre verbas que não possuem natureza remuneratória, dentre as quais o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado e os quinze primeiros dias de afastamento pela concessão de auxílio-doença. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMO AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de *HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA*.

(...)

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 17.8.2006.

(...)

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Frise-se que o precedente firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 565.160/SC, tema nº 20 de repercussão geral, não supera o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso especial repetitivo nº 1.230.957/RS, por ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência do tributo (RE 967.780-AgRE, Relator Ministro Roberto Barroso, 1ª T., pub. 08.08.2017).

Com relação aos valores pagos pela empresa a título de vale-transporte, o C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não ser exigível o recolhimento de contribuição previdenciária, por tratar de verba de caráter indenizatório, independentemente de o pagamento ser feito empecúnia. Veja-se:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.

1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.
2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.
3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.
4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.
5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.
6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa.

Recurso Extraordinário a que se dá provimento.”

(RE 478410, Relator(a): EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2010, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-04 PP-00822 RDECTRA v. 17, n. 192, 2010, p. 145-166)

De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale transporte (MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014).

Em razão da orientação jurisprudencial consolidada no âmbito dos Tribunais Superiores, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional editou o Ato Declaratório PGFN nº 04/2016 para dispensar a apresentação de recursos nas ações judiciais fundadas no entendimento de que não há incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, considerando o caráter indenizatório da verba.

Quanto a não incidência das contribuições previdenciárias sobre o auxílio-creche, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 310 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição”.

De outra parte, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça também é firme quanto a não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de abono-assiduidade, conforme se depreende das ementas a seguir colacionadas:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-NATALIDADE. AUXÍLIO-FUNERAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. DIÁRIAS EM VALOR NÃO SUPERIOR A 50% DA REMUNERAÇÃO MENSAL. GRATIFICAÇÃO POR ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA.

(...)

VIII - O Superior Tribunal de Justiça também tem jurisprudência firmada quanto à não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o denominado abono assiduidade. Precedentes: REsp n. 1.580.842/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/3/2016, DJe de 24/5/2016 e REsp n. 743.971/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe de 21/9/2009.

IX - A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre a verba paga a título de abono de férias. Precedentes: AgInt no REsp n. 1.455.290/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 19/10/2017, DJe 25/10/2017 e AgRg no REsp n. 1.559.401/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 3/12/2015, DJe 14/12/2015.

X - Recurso especial parcialmente provido.”

(REsp 1806024/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2019, DJe 07/06/2019)

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE, FOLGAS NÃO GOZADAS, AUXÍLIO-CRECHE E CONVÊNIO SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de abono assiduidade, folgas não gozadas, auxílio-creche e convênio saúde. Precedentes.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS, VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA E HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. ABONO DE 1/3 DAS FÉRIAS VENDIDAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de férias gozadas, vale-alimentação pago em pecúnia e horas extras. Precedentes.

2. No que diz respeito às quantias pagas a título de "venda de férias", no limite permitido pela legislação vigente, por não corresponder à uma remuneração paga em razão da prestação de um serviço, afasta-se a incidência da contribuição previdenciária.

3. Recurso especial parcialmente provido.”

(REsp 1620058/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 03/05/2017)

Em relação ao salário-família, por se tratar de benefício previdenciário previsto nos artigos 65 a 70 da Lei nº 8.213/91, sobre ela não incide contribuição previdenciária, em conformidade com a alínea "a", § 9º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA E FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. No julgamento de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/73), a Primeira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp 1.230.957/RS).

3. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o auxílio-transporte ou o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia. Precedentes.

4. Apesar do nome, o salário-família é benefício previdenciário (arts. 65 e ss. da Lei n. 8.213/1991), não possuindo natureza salarial (REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015), de modo que não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária (salário-de-contribuição).

5. Por expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/1991), não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas (AgInt no REsp 1581855/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 10/05/2017).

6. Recurso especial desprovido.”

(REsp 1598509/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 17/08/2017)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. VALE-TRANSPORTE. SALÁRIO FAMÍLIA. ASSISTÊNCIA MÉDICA/ODONTOLÓGICA. AUXÍLIO FILHO EXCEPCIONAL. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS USUFRUÍDAS. ADICIONAL/PRÊMIO POR TEMPO DE SERVIÇO. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.

1. O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.
2. Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.
3. O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.
4. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade, e a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
5. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.
6. Quanto às verbas referentes às férias indenizadas e ao abono pecuniário de férias, não são pagas em decorrência da contraprestação pelo trabalho ou tempo à disposição do empregador; mas sim como retribuição pela ausência de usufruto do direito ao descanso remunerado, do que exsurge cristalino o seu caráter indenizatório.
7. Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, em vale ou em moeda, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa. De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior; passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale transporte.
8. Em relação ao salário-família, por se tratar de benefício previdenciário previsto nos artigos 65 a 70 da Lei nº 8.213/91, sobre ela não incide contribuição previdenciária, em conformidade com a alínea "a", § 9º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/91.
9. Em relação às despesas com assistência médica/odontológica (convênio-saúde) prevista na alínea "q" do artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, não integram o salário de contribuição, para efeito de cálculo para a contribuição previdenciária. Precedentes.
10. Não incide contribuição social previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio ao filho excepcional previsto em acordo coletivo de trabalho, vez que evidente o caráter indenizatório dessa verba, por não remunerar o trabalhador pela sua atividade laborativa.
11. A orientação do C. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o adicional/prêmio por tempo de serviço se sujeita à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.
12. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
13. O exercício do direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária. A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
14. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva restituição ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
15. Remessa necessária e apelações desprovidas.”

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5007938-82.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 14/02/2020, Intimação via sistema DATA: 19/02/2020)

Assim, os recolhimentos efetuados pela impetrante a título de contribuição previdenciária patronal com base nos pagamentos efetuados aos seus empregados a título de aviso-prévio indenizado, quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, terço constitucional de férias, auxílio-transporte, auxílio-creche, abono-assiduidade e salário-família, representam créditos passíveis de restituição ou compensação, a seu critério, observada a prescrição quinquenal.

A jurisprudência desta E. Corte já decidiu pela possibilidade de restituição administrativa de indébito reconhecido judicialmente, incorrendo ofensa ao art. 100 da CF, por não se tratar de sentença de repetição/restituição de indébito, nem de execução de título judicial, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO INTERNO – INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE - APLICAÇÃO IMEDIATA DA TESE – POSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DO INDÉBITO.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, no regime de repercussão geral: a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.
2. A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.
3. O contribuinte tem a opção de executar, na via judicial, ou habilitar, na administrativa, o crédito decorrente de título judicial condenatório.
4. Agravo interno improvido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5008189-26.2019.4.03.6100*, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 13/05/2020)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE.

1. Não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

2. Rejeitada a alegação de impossibilidade de restituição administrativa de indébito reconhecido judicialmente, incorrendo ofensa ao art. 100 da CF, por não se tratar de sentença de repetição/restituição de indébito, nem de execução de título judicial.

3. Tal pedido encontra ainda amparo no art. 165 do CTN, c/c o art. 66 da Lei 8.383/91 e art. 74 da Lei 9.430/96, conforme se vê dos precedentes jurisprudenciais do C. STJ: RESP 1.642.350/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16/03/2017; DJ 24/04/2017; RESP 1.516.961/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 23/02/2016; DJ 22/03/2016.

4. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

6. Embargos de declaração rejeitados.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001677-17.2016.4.03.6105*, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

“MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. TAXA SISCOMEX. REAJUSTE POR PORTARIA. ENTENDIMENTO DO STF PELA INCONSTITUCIONALIDADE DA MEDIDA. REPETIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. APELAÇÃO PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDA.

1. A taxa SISCOMEX não é inconstitucional; o é, porém, a majoração vigente. Esse é o sentido do pensamento do STF: RE 1.09.5001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018 – RE 1122085, Relator: MIN. LEWANDOVSKI, decisão monocrática publicada em 03-05-2018 – RE 1.134.980, Relator: MIN. CELSO DE MELO, decisão monocrática publicada em 01-06-2018. Deveras, a 1ª Turma do STF já havia decidido que “É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária” (AgR no RE 959.274/SC, j. 29-08-2017; em sede de recentes embargos de declaração, a decisão foi ratificada).

2. Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos recolhidos a partir da majoração da Taxa SISCOMEX. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC, bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal e a incidência do art. 170-A do CTN. Optando a impetrante pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do art. 26-A da Lei 11.457/07, introduzido pela Lei 13.670/18.

4. Não há que se falar, aqui, em limitação do direito de repetição do indébito pelo prazo decadencial previsto no art. 23 da Lei nº 12.016/09, uma vez que este se refere ao direito (processual) de propor a ação mandamental e não interfere no direito (material) de pleitear administrativamente a restituição ou compensação de valores indevidamente vertidos ao Fisco.

5. Apelação provida. Remessa necessária improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5008275-19.2018.4.03.6104*, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. LEI 12.973/14. RESTITUIÇÃO VIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. APURAÇÃO CONFORME OS VALORES DESTACADOS NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.”

2. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que “o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)”, cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

3. No que atine à compensação/restituição autorizada, em que pese, com efeito, o mandado de segurança não se constituir na via adequada para a repetição de indébito, o C. STJ já assentou a possibilidade do reconhecimento à compensação/restituição no âmbito administrativo, nos termos da Súmula 213, verbis: “O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.”

4. Nesse exato sentido, esta C. Turma julgadora, na AC 5003121-69.2018.4.03.6120, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 10/07/2019, intimação via sistema na mesma data.

(...).

10. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

11. Embargos de declaração, opostos pela impetrante, acolhidos para esclarecer o critério do quantum apurado a título de ICMS, nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos aqui explicitados.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, *ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5018914-11.2018.4.03.6100*, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 15/06/2020, Intimação via sistema DATA: 17/06/2020)

“MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO PORTARIA MF 257/11. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 170-A, DO CTN. OBSERVÂNCIA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da delegação de competência tributária, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei Federal nº 9.716/98, materializada na edição da portaria MF nº 257/11.

2. Por outro lado, a jurisprudência do STF é no sentido de permitir que o Poder Executivo atualize os valores fixados em lei em percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária e a manutenção da majoração até o limite da variação do INPC no período (RE 1095001 e RE 1111866).

3. Consoante a dicitão da Súmula nº 269 do C. STF, em sede mandamental não é possível o deferimento de pedido de restituição de valores.

4. Apelação provida, para reconhecer a impossibilidade de cobrança da taxa Siscomex com lastro na majoração de alíquota promovida pela Portaria nº 257/2011 do MF, na parte em que excedeu o índice oficial da inflação, bem como reconhecer o seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observados a prescrição quinquenal e o art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004013-71.2015.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 12/06/2020, Intimação via sistema DATA: 16/06/2020)

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do indébito passível de restituição, bem como os critérios para a efetivação da compensação, cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007.

De rigor a observância aos termos do julgado proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.111.175/SP representativo de controvérsia (Tema 145), no sentido de que a partir de 01/01/1996 a taxa SELIC é o único índice aplicável para fins de atualização monetária e juros de débitos tributários, sem cumulação com qualquer outro (Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009).

É o caso, ainda, de aplicação do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, que veda o aproveitamento do crédito antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, conforme decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1167039/DF, Rel. Min. TEORI ZAWASKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, “b”, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa necessária e à apelação da Fazenda Nacional, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012717-69.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE PRODUÇÃO AGRÍCOLA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE LEITE VIEIRA - SP299715-A, RICARDO RODRIGUES BARDELLA - SP319079-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por EMPRESA BRASILEIRA DE PRODUÇÃO AGRÍCOLA LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a impetrante do recolhimento das contribuições destinadas ao salário-educação e INCRA, por violação ao art. 149, §2º, III, “a”, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, ou, subsidiariamente, limite a base de cálculo das exações a vinte salários-mínimos, na forma do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, com suspensão imediata da exigibilidade dos créditos tributários, bem como declare o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos cinco anos anteriores à impetração, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 148421485).

A autoridade impetrada prestou informações alegando a inexistência de ato coator que caracterize ilegalidade ou abuso de poder a ensejar a concessão da segurança (ID 148421488).

A r. sentença, integrada por embargos de declaração, julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, por entender que a exigibilidade das contribuições objeto está amparada em julgamento proferido pelo STF, em sede de repercussão geral, e pelo STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia, e que a EC nº 33/2001 em nada alterou a constitucionalidade das exações incidentes sobre a folha de salários, eis que apenas especificou como poderia ser a incidência de algumas das contribuições sociais. No tocante ao pedido subsidiário, asseverou que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi revogado tanto pelo Decreto nº 2.318/86 como pela Lei nº 8.212/91. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 (IDs 148421492 e 148421497).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que as contribuições devidas às entidades terceiras têm natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, sujeitas ao regramento contido no art. 149 da CF, cujo § 2º, III, "a", na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a imposição tributária apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários. Aduz que o E. STF, no julgamento do RE 559.937, em sede de repercussão geral, decidiu pela taxatividade do rol de bases tributáveis previsto no mencionado dispositivo constitucional. No tocante à base de cálculo, afirma que o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, limitou a base de cálculo das contribuições previdenciárias e das contribuições destinadas às entidades terceiras em vinte vezes o valor do salário mínimo sobre a totalidade da folha de salários, tendo o art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 revogado tal limitação tão somente em relação às contribuições devidas à previdência social, não alcançando as contribuições de caráter parafiscal. Argumenta que "a Lei nº 8.212/91, claramente, é norma geral destinada às contribuições para a seguridade social, o que implica na conclusão lógica de que não se aplica às contribuições destinadas aos terceiros". Assevera que, demonstrada a inexistência da obrigação tributária, faz jus à compensação dos valores indevidamente recolhidos, devidamente atualizados pela Taxa SELIC, nos termos da IN/RFB nº 1.717/2017, sendo descabida a compensação de ofício com débitos que estejam com a exigibilidade suspensa. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja concedida a segurança postulada (ID 148421501).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que as contribuições destinadas às entidades terceiras foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da CF, inclusive quanto à folha de salários como base de cálculo. Aduz que a EC nº 33/2001 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Em relação ao salário-educação, argumenta que a contribuição foi recepcionada pelo art. 212, § 5º, da CF, inclusive no tocante à sua base de cálculo. No que toca à base de cálculo, alega que não se pode falar na manutenção do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81, após a revogação do caput perpetrada pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86, posto que não se pode admitir a existência de um parágrafo sem artigo. Afirma que a compensação somente pode ser levada a efeito com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos dos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 89 da Lei nº 8.212/91 e 26-A da Lei nº 11.457/2007, observando-se, ainda, o art. 170-A do CTN. Por fim, sustenta que não se pode acolher o pedido de restituição administrativa do indébito declarado por sentença judicial, sob pena de violação ao art. 100 da CF. Requer o desprovimento do apelo (ID 148421505).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 149541859).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao salário-educação e INCRA, incidentes sobre a folha de salários, foram revogadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal, bem como se o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, que limita a base de cálculo das contribuições às entidades terceiras ao valor equivalente a 20 (vinte) salários mínimos, foi revogado pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86.

Afigura-se, na espécie, descabida a suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 630.898 (tema 495), uma vez que não houve determinação do E. Relator que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Denota-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que "As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001", nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que o E. STF, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar, conforme ementa *in verbis*:

"Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados."

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pelo STF aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

O mesmo se diz em relação à contribuição ao INCRA, conforme se depreende da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete assevera:

"A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS."

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNLÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1.º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador; sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. *Apelação improvida.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE), INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pende de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. *Apelação desprovida.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. *Apelação a que se nega provimento.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao salário-educação e INCRA sobre a folha de salários, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Quanto ao valor limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das contribuições aqui discutidas, verifica-se que, no tocante às contribuições para-fiscais, resta pacífico o entendimento de que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 não foi revogado pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86, o qual alterou apenas o limite da base contributiva para a Previdência Social.

Nesse sentido já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, afirmando que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL nº 2.318/1986, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DASÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1570980/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

No tocante ao salário educação, a Lei nº 9.424/96 estabeleceu em seu artigo 15 sua base de cálculo como “o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados” sem mencionar qualquer limitação.

Nesse sentido:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. LIMITE PARA A BASE DE CÁLCULO DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º. DO DL 2.318/1986. REsp 1.570.980/SP. SALÁRIO EDUCAÇÃO. REGRAMENTO PRÓPRIO QUE PREVÊ ALÍQUOTA EXPRESSA, DISPOSTA NO ART. 15 DA LEI Nº 9.424/96, DE 2,5% (DOIS E MEIO POR CENTO) SOBRE O TOTAL DE REMUNERAÇÕES PAGAS OU CREDITADAS AOS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO A VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

O cerne da presente controvérsia gravita em torno do pleito da impetrante de ver reconhecido o direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros (salário educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), limitado a vinte salários mínimos, bem como o direito de compensar as quantias indevidamente recolhidas, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Da interpretação do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Assim, na parte que exceder a base de cálculo supracitada, deve ser afastada a exigência de tais tributos. Precedente: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP.

O Salário Educação possui regramento próprio que prevê alíquota expressa, disposta no art. 15 da Lei nº 9.424/96, de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 – não se aplicando a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Apeleção da União não provida.

Reexame necessário provido em parte.”

(ApelRemNec 5002695-41.2019.4.03.6114/SP, Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, Terceira Turma, j. 16/04/2020, p. 22/04/2020)

Assim, deve ser assegurado o direito líquido e certo da impetrante de recolher as contribuições ao INCRA observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo sobre a totalidade da folha de salários, excetuando-se o salário-educação.

Os recolhimentos efetuados a maior pela impetrante representam créditos passíveis de compensação, observada a prescrição quinquenal.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do indébito, bem como os critérios para a efetivação da compensação, cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Não há que se falar em compensação de ofício com débitos que estejam com exigibilidade suspensa, vez que referido instituto aplica-se tão somente em relação aos pedidos de restituição ou ressarcimento do indébito tributário, nos termos da IN/RFB nº 1.717/2017.

De rigor a observância aos termos do julgado proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.111.175/SP representativo de controvérsia (Tema 145), no sentido de que a partir de 01/01/1996 a taxa SELIC é o único índice aplicável para fins de atualização monetária e juros de débitos tributários, sem cumulação com qualquer outro (Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009).

É o caso, ainda, de aplicação do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, que veda o aproveitamento do crédito antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, conforme decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1167039/DF, Rel. Min. TEORI ZAWASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006962-49.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EMBRASA EMBALAGEM BRASILEIRA IND COM LIMITADA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS//SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por EMBRASA EMBALAGEM BRASILEIRA INDÚSTRIA COMÉRCIO LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a impetrante do recolhimento das contribuições ao SEBRAE, à PEX e à ABDI a partir da promulgação da EC nº 33/2001, por violação ao art. 149, §2º, III, “a”, da CF, bem como declare o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos a partir dos cinco anos anteriores à impetração, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, na forma do art. 74 da Lei nº 9.430/96, ou, subsidiariamente, com contribuições previdenciárias, na forma do art. 63 da Lei nº 8.383/91, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC.

Não houve pedido de liminar.

Regularmente notificada, a autoridade impetrada prestou informações no sentido de inexistir qualquer ato que caracterize ilegalidade ou abuso de poder, que ofenda ou ameace de ofensa qualquer direito líquido e certo da impetrante, a ensejar a concessão da segurança (ID 148405801).

Sobreveio a r. sentença que, integrada por embargos de declaração, julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que a EC nº 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força de imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de novas contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico. Custas *ex lege*. Indevidos honorários advocatícios a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas STF nº 521 e STJ nº 105 (ID 148405805).

Apela a impetrante sustentando, em preliminar, a suspensão do processo até que ocorra o julgamento do RE nº 603.624 pelo E. Supremo Tribunal Federal, relativo ao tema 325 de repercussão geral. No mérito, aduz que sustentando, em síntese, que as contribuições objeto da impetração têm natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, sujeitas ao regramento contido no art. 149 da CF, cujo § 2º, III, “a”, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a imposição tributária apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários, tendo o E. STF, no julgamento do RE 559.937, em sede de repercussão geral, decidido pela taxatividade do rol de bases tributáveis previsto no mencionado dispositivo constitucional. Assevera que, demonstrada a inexistência da obrigação tributária, faz jus à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos, tanto com débitos das próprias contribuições destinadas a terceiros quanto com todo e qualquer outro tributo federal, nos termos da Lei nº 13.670/2018 e dos arts. 74 da Lei nº 9.430/96 ou 66 da Lei nº 8.383/91. Requer seja decretada a suspensão do processo ou, no mérito, seja dado provimento ao recurso para que seja concedida a segurança postulada (ID 148405811).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que as contribuições destinadas às entidades terceiras foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da CF, inclusive quanto à folha de salários como base de cálculo. Aduz que, ao editar a EC nº 33/2001, “a intenção do legislador constitucional foi alargar o espectro de incidência das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico e não o restringir, prevendo hipóteses de incidência que antes não eram cogitadas pela Carta Constitucional e cuja instituição dependia de lei complementar”. Afirma que a compensação somente pode ser levada a efeito com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos dos arts. 66 da Lei nº 8.383/91 e 89 da Lei nº 8.212/91, não podendo abranger créditos anteriores à impetração, nos termos da Súmula STF nº 271. Requer o desprovisionamento do apelo (ID 148405818).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 149215681).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, ematenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

De início, rejeito a preliminar de suspensão do feito ante a conclusão do julgamento do RE nº 603.624 pelo E. Supremo Tribunal Federal.

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao SEBRAE, APEX e ABDI, incidentes sobre a folha de salários, foram revogadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Denota-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2.020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que *"As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001"*, nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que a E. Suprema Corte, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar, conforme ementa *in verbis*:

"Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados."

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela E. Suprema Corte aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, inclusive às contribuições à APEX e à ABDI.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE, À APEX-BRASIL E À ABDI. EC N.º 33/01. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA A, DA CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Não obstante tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da questão referente à contribuição destinada ao SEBRAE (Tema 325, RE 603.624), não há determinação de suspensão nacional dos feitos, na forma do artigo 1.035, §5º, do CPC. Aquela corte já firmou entendimento de que a suspensão de processamento não é consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral, mas, sim, discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la. (RE n.º 966.177, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 07.06.2017, DJe 019 de 01.02.2019).

- De acordo com o artigo 149 da Constituição, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI, SESI, SESC e SEBRAE), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico.

- Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea "a", da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir; razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras. Precedentes desta Corte.

- Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001262-97.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 12/05/2020, Intimação via sistema DATA: 15/05/2020)

“TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – APELAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO – SEBRAE — APEX — ABDI — EC nº 33/01 — FOLHA DE SALÁRIOS.

1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria. Não foi determinado o sobrestamento, pelos Relatores, do RE 630.898 e do RE 603.624, no Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil. Não é cabível a suspensão do andamento do processo.

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE.

3. Os fundamentos utilizados pelas Cortes Superiores aplicam-se às contribuições ao APEX e ABDI. "A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário." (TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011018-15.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/07/2018)

4. *Apelação improvida.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001350-38.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO SEBRAE – APEX- ABDI. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A questão referente à subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 está submetida a recurso repetitivo perante o Supremo Tribunal Federal, RE 603.624/SC, sem ordem de suspensão de processos ou julgamento até o momento.

-As contribuições ora questionados encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-Anoto, que a contribuição SEBRAE, APEX e ABDI, , declaradas constitucionais pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

-*Apelação improvida.*”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000465-33.2019.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 03/03/2020, Intimação via sistema DATA: 04/03/2020)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. *Agravo de instrumento não provido.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao SEBRAE, APEX e ABDI sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Não sendo reconhecido o indébito tributário, resta prejudicado o pedido de compensação formulado pela impetrante.

Pelo exposto, comsupedâneo no art. 932, IV, “b”, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5016064-13.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: GS SANEAMENTO AMBIENTAL SERVICOS LTDA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por GS SANEAMENTO AMBIENTAL SERVIÇOS LTDA em face da r. sentença proferida nos autos da ação declaratória cumulada com repetição de indébito, com pedido de tutela de urgência, ajuizada contra a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a autora do recolhimento das contribuições ao INCRA, SEBRAE, APEX e ABDI, por violação ao art. 149, §2º, III, “a”, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, com suspensão imediata da exigibilidade dos créditos tributários, bem como condene a ré a restituir ou compensar os valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além das custas processuais e honorários advocatícios.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (ID 148654059).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões pugnando pela improcedência do pedido (ID 148654062).

Sobreveio a r. sentença que julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que a EC nº 33/01 não revogou o fundamento legal para a cobrança das contribuições objeto dos autos com base na folha de salários. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 4º, III, do CPC, bem como ao pagamento das despesas processuais (ID 148654067).

Apela a autora sustentando, em síntese, que as contribuições devidas às entidades terceiras têm natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, sujeitas ao regramento contido no art. 149 da CF, cujo § 2º, III, “a”, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a imposição tributária apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários. Aduz que o E. STF, nos REs nº 630.898 e 603.624, reconheceu a repercussão geral da matéria versada nos autos, com parecer favorável da Procuradoria-Geral da República neste último processo quanto à inconstitucionalidade das exações. Argumenta que “*As normas instituidoras dos tributos ora atacados que precedem à promulgação da EC 33/2001, pelo critério cronológico, foram por ela revogadas, pois que incompatíveis com a mesma*”. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja julgado procedente o pedido inicial, com inversão da sucumbência (ID 148654071).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que as contribuições destinadas às entidades terceiras foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da CF, inclusive quanto à folha de salários como base de cálculo. Aduz que a EC nº 33/2001 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Requer o desprovimento do apelo (ID 148654077).

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC, SESI, SENAI, APEX e ABDI, incidentes sobre a folha de salários, foram revogadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, “a”, da Constituição Federal.

Afigura-se, na espécie, descabida a suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 630.898 (tema 495), uma vez que não houve determinação do E. Relator que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

“*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*”

(...)

§ 2º *As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:*

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.”

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2.020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que “As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001”, nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que a E. Suprema Corte, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar, conforme ementa *in verbis*:

“Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.”

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela E. Suprema Corte aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, inclusive do chamado Sistema S e as contribuições à APEX e à ABDI.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.”

O mesmo se diz em relação à contribuição ao INCRA, conforme se depreende da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete assevera:

“A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE, À APEX-BRASIL E À ABDI. EC N.º 33/01. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA A, DA CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Não obstante tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da questão referente à contribuição destinada ao SEBRAE (Tema 325, RE 603.624), não há determinação de suspensão nacional dos feitos, na forma do artigo 1.035, §5º, do CPC. Aquela corte já firmou entendimento de que a suspensão de processamento não é consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral, mas, sim, discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la. (RE n.º 966.177, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 07.06.2017, DJe 019 de 01.02.2019).

- De acordo com o artigo 149 da Constituição, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI, SESI, SESC e SEBRAE), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico.

- Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea “a”, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir; razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras. Precedentes desta Corte.

- Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001262-97.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 12/05/2020, Intimação via sistema DATA: 15/05/2020)

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. “Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema “S” permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição” (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. *Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.*

4. *“Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).*

5. *Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.”*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. *A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.*

2. *Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.*

3. *“Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).*

4. *Agravo de instrumento não provido.”*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. *As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).*

2. *Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.*

3. *Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.*

4. *O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.*

5. *A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.*

6. *Apelação improvida.”*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. *O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.*

2. *Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.*

3. *Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pende de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.*

4. *Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.*

5. *Apelação desprovida.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXHAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. *O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.*

2. *A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.*

3. *Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.*

4. *Apelação a que se nega provimento.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionados encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, APEX e ABDI sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932, IV, “a” e “b”, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da autora, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012469-06.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

APELADO: SPOT TRABALHO TEMPORARIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RENATA SAVIANO ALMAKUL - SP142011-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por SPOT TRABALHO TEMPORÁRIO LTDA contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que assegure o direito de não se submeter ao recolhimento da contribuição ao salário-educação na parte em que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos prevista no art. 4º da Lei nº 6.950/81 sobre a totalidade da folha de salários, bem como declare o direito à repetição, restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente a tal título a partir dos cinco anos anteriores à impetração, com quaisquer débitos administrados pela Receita Federal do Brasil, devidamente atualizados, com suspensão imediata da exigibilidade do crédito tributário para fins de emissão de certidão de regularidade fiscal.

Deferida liminar para, nos termos do artigo 151, IV, do Código Tributário Nacional, decretar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto à exigência do salário-educação na parte em que exceder a base de cálculo de vinte salários mínimos sobre a folha de salários da impetrante, ficando o impetrado impedido de praticar qualquer ato de cobrança em relação a tais valores (ID 148304076).

A autoridade impetrada prestou informações para defender a exigibilidade da exação e requerer a denegação da segurança (ID 148304133).

Sobreveio a r. sentença que, integrada por embargos de declaração, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, incisos I e II, do Código de Processo Civil, tomando definitiva a liminar anteriormente deferida. Reconheceu o direito à restituição ou compensação administrativa dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos anteriores à propositura da ação e durante o seu curso, atualizados com base na Taxa SELIC, observado o trânsito em julgado. Sem condenação honorária, de acordo com o art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas pelo impetrado. Sentença sujeita ao reexame necessário (IDs 148304139 e 148304146).

Apela a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) sustentando, em síntese, que, nos termos do art. 10 da LC nº 95/98, não se pode falar na manutenção do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81, após a revogação do *caput* perpetrada pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86, posto que não se pode admitir a existência da figura do parágrafo sem artigo. Aduz que o Decreto-lei nº 2.318/86, ao expressamente revogar em seu art. 1º, I e II, o teto limite previsto nos arts. 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861/81, tornou sem efeito o limite anteriormente previsto no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81, tanto no que se refere às contribuições sociais devidas à previdência social, quanto às contribuições parafiscais. Alega que o mandado de segurança não substitui a ação de cobrança para fins de viabilizar a restituição de créditos em espécie no âmbito administrativo, sob pena de violação ao art. 100 da CF. Em relação à compensação, sustenta ser necessária a observância dos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, a fim de permitir que o indébito referente às contribuições destinadas a terceiros seja objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributos da mesma espécie e destinação constitucional, observado, ainda, o art. 170-A, do CTN. Requer seja dado provimento ao recurso, com a reforma da sentença e denegação da segurança (ID 148304148).

A impetrante apresentou contrarrazões alegando que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 fixou em vinte vezes o valor do salário mínimo como base de cálculo das contribuições previdenciárias e das contribuições destinadas às entidades terceiras, sendo que o art. 3º, Decreto-lei nº 2.318/86 revogou o limite da base de cálculo tão somente em relação às contribuições devidas à previdência, não alcançando as contribuições de caráter parafiscal. Argumenta que a Lei nº 8.212/91 não se aplica às contribuições às entidades terceiras, visto tratar-se de norma destinada às contribuições para a seguridade social. Aduz que, demonstrado o indébito tributário, faz jus à compensação ou restituição administrativa dos valores indevidamente recolhidos, ou repetição, via precatório, a seu critério. Pelo desprovimento do apelo (ID 148304153).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 149776030).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, que limita a base de cálculo das contribuições às entidades terceiras ao valor equivalente a 20 (vinte) salários mínimos, foi revogado pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.”

Denota-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2.020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que *“As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recebidas pela EC 33/2001”*, nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que a E. Suprema Corte, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar (RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela Corte Superior aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, inclusive as do chamado “Sistema S”.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.”

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Quanto ao valor limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das contribuições aqui discutidas, verifica-se que, no tocante às contribuições parafiscais, resta pacífico o entendimento de que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 não foi revogado pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86, o qual alterou apenas o limite da base contributiva para a Previdência Social.

Nesse sentido já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, afirmando que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL nº 2.318/1986, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1570980/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

No tocante ao salário-educação, a Lei nº 9.424/96 estabeleceu em seu artigo 15 sua base de cálculo como “o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados” sem mencionar qualquer limitação.

Nesse sentido:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. LIMITE PARA A BASE DE CÁLCULO DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º. DO DL 2.318/1986. REsp 1.570.980/SP. SALÁRIO EDUCAÇÃO. REGRAMENTO PRÓPRIO QUE PREVÊ ALÍQUOTA EXPRESSA, DISPOSTA NO ART. 15 DA LEI Nº 9.424/96, DE 2,5% (DOIS E MEIO POR CENTO) SOBRE O TOTAL DE REMUNERAÇÕES PAGAS OU CREDITADAS AOS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO A VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

O cerne da presente controvérsia gravita em torno do pleito da impetrante de ver reconhecido o direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros (salário educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), limitado a vinte salários mínimos, bem como o direito de compensar as quantias indevidamente recolhidas, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Da interpretação do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Assim, na parte que exceder a base de cálculo supracitada, deve ser afastada a exigência de tais tributos. Precedente: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP.

O Salário Educação possui regramento próprio que prevê alíquota expressa, disposta no art. 15 da Lei nº 9.424/96, de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 – não se aplicando a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Apeleção da União não provida.

Reexame necessário provido em parte.”

Destarte, não há que se falar que a base de cálculo da contribuição ao salário-educação esteja sujeita à limitação prevista no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81.

Assim, de rigor o acolhimento da irrisignação fazendária para o fim de reformar a sentença de piso e denegar a segurança postulada pela impetrante.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa necessária e à apelação da Fazenda Nacional, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003356-47.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: BDP SOUTH AMERICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA RODRIGUES LIMA - SP362007-A, VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por BDP SOUTH AMERICA LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a impetrante do recolhimento das contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC, por violação ao art. 149, §2º, III, “a”, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, ou, subsidiariamente, limite a base de cálculo das exações a vinte salários-mínimos, na forma do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, com suspensão imediata da exigibilidade dos créditos tributários, bem como declare o direito à compensação, restituição ou repetição dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos a partir dos cinco anos anteriores à impetração, devidamente atualizados.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 145432810).

A autoridade impetrada prestou informações alegando a inexistência de ato coator que caracterize ilegalidade ou abuso de poder a ensejar a concessão da segurança (ID 145432814).

Sobreveio a r. sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução do mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que a EC nº 33/01 apenas restringiu o escopo do legislador ordinário quanto à instituição de contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico no que tange às receitas de exportação, indicando hipóteses de bases de cálculo que podem ser adotadas e o respectivo tipo de alíquota, sem, contudo, excluir a incidência tributária sobre a folha de salários. Custas *ex lege*. Indevida a verba honorária (ID 145432816).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que as contribuições devidas às entidades terceiras têm natureza jurídica de contribuição social geral e de contribuição de intervenção no domínio econômico, sujeitas ao regramento contido no art. 149 da CF, cujo § 2º, III, “a”, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a imposição tributária apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários. Aduz que o E. STF, no julgamento do RE 559.937, em sede de repercussão geral, decidiu pela taxatividade do rol de bases tributáveis previsto no mencionado dispositivo constitucional. No tocante à base de cálculo, afirma que o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, limitou a base de cálculo das contribuições previdenciárias e das contribuições destinadas às entidades terceiras em vinte vezes o valor do salário mínimo sobre a totalidade da folha de salários, tendo o art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 revogado tal limitação tão somente em relação às contribuições devidas à previdência social, não alcançando as contribuições de caráter parafiscal. Requer seja concedida a tutela de urgência para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, ao final, seja dado provimento ao recurso, a fim de que seja concedida a segurança (ID 145432821).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que as contribuições destinadas às entidades terceiras foram recepcionadas pelo art. 240 da CF, inclusive quanto à folha de salários como base de cálculo, e que a EC nº 33/2001 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Em relação ao salário-educação, argumenta que a contribuição foi recepcionada pelo art. 212, § 5º, da CF, inclusive no tocante à sua base de cálculo. Afirma que o E. Supremo Tribunal Federal finalizou o julgamento do Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, reconhecendo a constitucionalidade das contribuições ao SEBRAE, à APEX-BRASIL e à ABDI após o advento da EC nº 33/2001. Em relação à base de cálculo, alega que não se pode falar na manutenção do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81, após a revogação do caput perpetrada pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86, posto que não se pode admitir a existência de um parágrafo sem artigo. Subsidiariamente, alega que o limite de 20 (vinte) salários-mínimos de que trata o art. 4º da Lei nº 6.950/81, na hipótese de ser considerado vigente, deve ser aplicado sobre a remuneração auferida por cada empregado individualmente considerado e não sobre o montante da folha de salários. Afirma que a compensação somente pode ser levada a efeito com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos dos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 89 da Lei nº 8.212/91 e 26-A da Lei nº 11.457/2007, observando-se, ainda, o art. 170-A do CTN. Assevera, também, que não se pode acolher o pedido de restituição administrativa do indébito declarado por sentença judicial, devendo o pagamento de eventual crédito submeter-se ao regime dos precatórios estabelecido no art. 100 da CF. Requer o desprovimento do apelo (ID 145432825).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 146580050).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC, incidentes sobre a folha de salários, foram revogadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal, bem como se o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, que limita a base de cálculo das contribuições às entidades terceiras ao valor equivalente a 20 (vinte) salários mínimos, foi revogado pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86.

Afigura-se, na espécie, descabida a suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 630.898 (tema 495), uma vez que não houve determinação do E. Relator que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.”

Denota-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2.020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que *“As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001”*, nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que o E. STF, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar, conforme ementa *in verbis*:

“Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.”

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pelo STF aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, inclusive as do chamado *Sistema S*.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.”

O mesmo se diz em relação à contribuição ao INCRA, conforme se depreende da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete assevera:

“A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pende de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionados encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC sobre a folha de salários, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Quanto ao valor limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das contribuições aqui discutidas, verifica-se que, no tocante às contribuições parafiscais, resta pacífico o entendimento de que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 não foi revogado pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86, o qual alterou apenas o limite da base contributiva para a Previdência Social.

Nesse sentido já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, afirmando que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL nº 2.318/1986, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DASÚMULA 7º/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º., da Lei nº 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1570980/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

No tocante ao salário educação, a Lei nº 9.424/96 estabeleceu em seu artigo 15 sua base de cálculo como “o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados” sem mencionar qualquer limitação.

Nesse sentido:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. LIMITE PARA A BASE DE CÁLCULO DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º. DO DL 2.318/1986. REsp 1.570.980/SP. SALÁRIO EDUCAÇÃO. REGRAMENTO PRÓPRIO QUE PREVÊ ALÍQUOTA EXPRESSA, DISPOSTA NO ART. 15 DA LEI Nº 9.424/96, DE 2,5% (DOIS E MEIO POR CENTO) SOBRE O TOTAL DE REMUNERAÇÕES PAGAS OU CREDITADAS AOS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO A VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

O cerne da presente controvérsia gravita em torno do pleito da impetrante de ver reconhecido o direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros (salário educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), limitado a vinte salários mínimos, bem como o direito de compensar as quantias indevidamente recolhidas, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Da interpretação do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Assim, na parte que exceder a base de cálculo supracitada, deve ser afastada a exigência de tais tributos. Precedente: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP.

O Salário Educação possui regramento próprio que prevê alíquota expressa, disposta no art. 15 da Lei nº 9.424/96, de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 – não se aplicando a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Apelação da União não provida.

Reexame necessário provido em parte.”

(ApelRemNec 5002695-41.2019.4.03.6114/SP, Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, Terceira Turma, j. 16/04/2020, p. 22/04/2020)

Especificamente em relação ao alcance do limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no país, frise-se que inexistente qualquer respaldo legal para restringi-lo individualmente a cada empregado/trabalhador, de modo que a previsão contida no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81 aplica-se sobre a totalidade dos rendimentos pagos aos empregadores/trabalhadores avulsos (folha de salários), consoante prevê o art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

A propósito, trago à colação precedente desta E. Sexta Turma:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. INCRA. FOLHA DE SALÁRIOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ARTIGO 151 INCISO IV DO CTN. AGRAVO PROVIDO.

1. A Lei 6.950/81, que alterou a Lei nº 3.807/60, em seu art. 4º, fixou novo limite máximo do salário-de-contribuição correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. O parágrafo único do referido dispositivo, por sua vez, determinou que o limite aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

2. O art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispôs que, Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981. De fato, a disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 estabeleceu a não sujeição do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, permanecendo incólume o limite em relação às contribuições parafiscais a terceiros. Precedentes.

3. Conquanto o r. juízo a quo tenha deferido a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente da não observância do limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no país, o fez por empregado/trabalhador avulso prestador de serviço, sem qualquer respaldo legal, de modo que o limite previsto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, aplica-se sobre a totalidade dos rendimentos pagos aos empregadores/trabalhadores avulsos (folha de salários), consoante prevê o art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

4. Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021023-28.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 10/08/2020, Intimação via sistema DATA: 19/08/2020)

Assim, deve ser assegurado o direito líquido e certo da impetrante de recolher as contribuições ao INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo sobre a totalidade da folha de salários, excetuando-se o salário-educação.

Os recolhimentos efetuados a maior pela impetrante representam créditos passíveis de repetição via precatório/ofício requisitório ou compensação, a seu critério, observada a prescrição quinquenal.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do indébito passível de restituição, bem como os critérios para a efetivação da compensação, cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

De rigor a observância aos termos do julgado proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.111.175/SP representativo de controvérsia (Tema 145), no sentido de que a partir de 01/01/1996 a taxa SELIC é o único índice aplicável para fins de atualização monetária e juros de débitos tributários, sem cumulação com qualquer outro (Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009).

É o caso, ainda, de aplicação do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, que veda o aproveitamento do crédito antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, conforme decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1167039/DF, Rel. Min. TEORI ZAWASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da impetrante e julgo **prejudicado** o pedido de tutela de urgência, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006228-56.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: QUALITA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA VEDACAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por QUALITA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA VEDAÇÃO LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GARULHOS, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a impetrante do recolhimento das contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC na parte em que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos fixada pela Lei nº 6.950/81, bem como assegure o direito à restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores à impetração, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 145528250).

A autoridade impetrada prestou informações alegando a inexistência de ato coator ou ilegal a ensejar a concessão da segurança (ID 145528256).

Sobreveio a r. sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81 está em flagrante violação ao art. 7º, IV, da CF, que veda a utilização do salário de contribuição como indexador para qualquer fim. Custas pela impetrante. Sem condenação em honorários advocatícios, na forma do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 (ID 145528257).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 limitou a base de cálculo das contribuições previdenciárias e das contribuições destinadas às entidades terceiras em vinte vezes o valor do salário mínimo, tendo o art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 revogado tal limitação tão somente em relação às contribuições devidas à previdência social, não alcançando as contribuições de caráter parafiscal. Aduz que o art. 7º da CF não se aplica à espécie dos autos, por se tratar de proteção assegurada aos trabalhadores para combater os vícios existentes nas relações de emprego e que a r. sentença hostilizada incorre em “*confusão conceitual, uma vez que da sua leitura somos levados a entender que o salário mínimo é utilizado como índice de atualização, quando na verdade trata-se de mero limitador*”. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja concedida a segurança (ID 145528262).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões totalmente dissociadas da matéria versada nos autos. Aduz que a EC nº 33/01 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Aduz que a compensação deve restringir-se a parcelas vencidas posteriormente aos pagamentos, relativas a tributo da mesma espécie e destinação constitucional, conforme arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, observado o trânsito em julgado, a teor do art. 170-A do CTN. Requer o desprovimento do apelo (ID 145528266).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 146588815).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, que limita a base de cálculo das contribuições às entidades terceiras ao valor equivalente a 20 (vinte) salários mínimos, foi revogado pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.”

Denota-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2.020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que *“As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001”*, nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que a E. Suprema Corte, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar (RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela Corte Superior aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, incluindo as do chamado *“Sistema S”*.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.”

O mesmo se diz em relação à contribuição ao INCRA, conforme se depreende da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete assevera:

“A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Quanto ao valor limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das contribuições aqui discutidas, verifica-se que, no tocante às contribuições parafiscais, resta pacífico o entendimento de que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 não foi revogado pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86, o qual alterou apenas o limite da base contributiva para a Previdência Social.

Nesse sentido já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, afirmando que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL nº 2.318/1986, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DASÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1570980/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

No tocante ao salário-educação, a Lei nº 9.424/96 estabeleceu em seu artigo 15 sua base de cálculo como “o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados” sem mencionar qualquer limitação.

Nesse sentido:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. LIMITE PARA A BASE DE CÁLCULO DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º. DO DL 2.318/1986. REsp 1.570.980/SP. SALÁRIO EDUCAÇÃO. REGRAMENTO PRÓPRIO QUE PREVÊ ALÍQUOTA EXPRESSA, DISPOSTA NO ART. 15 DA LEI Nº 9.424/96, DE 2,5% (DOIS E MEIO POR CENTO) SOBRE O TOTAL DE REMUNERAÇÕES PAGAS OU CREDITADAS AOS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO A VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

O cerne da presente controvérsia gravita em torno do pleito da impetrante de ver reconhecido o direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros (salário educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), limitado a vinte salários mínimos, bem como o direito de compensar as quantias indevidamente recolhidas, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Da interpretação do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Assim, na parte que exceder a base de cálculo supracitada, deve ser afastada a exigência de tais tributos. Precedente: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP.

O Salário Educação possui regramento próprio que prevê alíquota expressa, disposta no art. 15 da Lei nº 9.424/96, de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 – não se aplicando a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Apelação da União não provida.

Reexame necessário provido em parte.”

(ApelRemNec 5002695-41.2019.4.03.6114/SP, Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, Terceira Turma, j. 16/04/2020, p. 22/04/2020)

Assim, deve ser assegurado o direito líquido e certo da impetrante de recolher as contribuições ao INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo, excetuando-se o salário-educação.

Os recolhimentos efetuados a maior pela impetrante representam créditos passíveis de repetição via precatório/ofício requisitório ou compensação, a seu critério, observada a prescrição quinquenal.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do indébito passível de restituição, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

De rigor a observância aos termos do julgado proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.111.175/SP representativo de controvérsia (Tema 145), no sentido de que a partir de 01/01/1996 a taxa SELIC é o único índice aplicável para fins de atualização monetária e juros de débitos tributários, sem cumulação com qualquer outro (Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009).

É o caso, ainda, de aplicação do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, que veda o aproveitamento do crédito antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, conforme decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1167039/DF, Rel. Min. TEORI ZAWASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

Custas *ex lege*.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas por LA FALCÃO BAUER CENTRO TECNOLÓGICO DE CONTROLE DA QUALIDADE LTDA e pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a impetrante do recolhimento das contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC na parte em que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos fixada pela Lei nº 6.950/81, bem como assegure o direito à restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente a tais títulos nos cinco anos anteriores à impetração.

Liminar parcialmente deferida para suspender a exigibilidade das contribuições sociais destinadas a terceiros acima do limite de 20 (vinte) salários mínimos, exceto em relação ao salário-educação (ID 146500885).

A autoridade impetrada prestou informações requerendo a extinção do processo sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita, ou, subsidiariamente, pela denegação da segurança (ID 146500890).

A impetrante noticiou a interposição de recurso de agravo de instrumento contra a decisão que deferiu em parte a liminar (ID 146500894).

Sobreveio a r. sentença que, integrada por embargos de declaração, julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu em parte a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, tomando definitiva a liminar anteriormente deferida, por entender que o art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 revogou tão somente a limitação da base de cálculo relativa às contribuições devidas à previdência social. No tocante ao salário-educação, asseverou que a limitação foi parcialmente derogada por força do art. 15 da Lei nº 9.424/96. Assegurou à impetrante o direito de compensar ou restituir o período não prescrito, observadas as regras e índices vigentes no momento do requerimento. Sentença sujeita ao reexame necessário (IDs 146500909 e 146500919).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 limitou a base de cálculo das contribuições previdenciárias e das contribuições destinadas às entidades terceiras em vinte vezes o valor do salário mínimo, tendo o art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 revogado tal limitação tão somente em relação às contribuições devidas à previdência social, não alcançando as contribuições de caráter parafiscal. Aduz que o art. 15 da Lei nº 9.424/96 não se sobrepõe ao art. 4º da Lei nº 6.950/81, dada a especialidade desta norma ao tratar “*de forma específica da limitação da base de cálculo para todas as contribuições de terceiros*”. Afirma que “*encontra-se economicamente e financeiramente lesada, pois embora tenha uma CNF válida, sua situação fiscal – necessária para manter seus contratos de prestação de serviços (observância de cláusulas de compliance) – consta com pendências*”, caracterizando descumprimento da ordem de segurança por via oblíqua. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal “*para determinar o afastamento de qualquer apontamento administrativo pela Apelada que se relacione com o cumprimento da sentença*” e, ao final, que seja dado provimento ao recurso para que seja concedida a segurança em relação à contribuição ao salário-educação (ID 146500922).

Em suas razões recursais a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) alega que, nos termos do art. 10 da LC nº 95/98, não se pode falar na manutenção do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81, após a revogação do *caput* perpetrada pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86, posto que não se pode admitir a existência da figura do parágrafo sem artigo. Aduz que o Decreto-lei nº 2.318/86, ao expressamente revogar em seu art. 1º, I e II, o teto limite previsto nos arts. 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861/81, tornou sem efeito o limite anteriormente previsto no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81, tanto no que se refere às contribuições sociais devidas à previdência social, quanto às contribuições parafiscais destinadas a terceiros. Requer o provimento do apelo para que seja reformada a sentença e denegada a segurança (ID 146500928).

A impetrante apresentou contrarrazões ao recurso da Fazenda Pública alegando que as contribuições tratadas nos autos têm natureza jurídica de contribuição social geral e que o art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a instituição de tal espécie tributária apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários. Reitera os argumentos suscitados em suas razões de apelação no sentido de que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 fixou em vinte vezes o valor do salário mínimo mensal como base de cálculo das contribuições previdenciárias e daquelas destinadas às entidades terceiras, “*não se verificando na Lei nº 9.424/1996 qualquer dispositivo que indique revogação do Teto*”. Pelo desprovimento do apelo fazendário (ID 146500932).

Em contrarrazões ao recurso da impetrante, a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) reitera os argumentos ventilados no recurso de apelação no tocante à revogação do limite de base de cálculo previsto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81. Requer seja negado provimento ao recurso interposto pela impetrante (ID 146500933).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 146859315).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, que limita a base de cálculo das contribuições às entidades terceiras ao valor equivalente a 20 (vinte) salários mínimos, foi revogado pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.”

Denota-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2.020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que *“As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001”*, nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que a E. Suprema Corte, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar (RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela Corte Superior aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, incluindo as do chamado *“Sistema S”*.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.”

O mesmo se diz em relação à contribuição ao INCRA, conforme se depreende da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete assevera:

“A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Quanto ao valor limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das contribuições aqui discutidas, verifica-se que, no tocante às contribuições parafiscais, resta pacífico o entendimento de que o art. 4º da Lei nº 6.950/81 não foi revogado pelo art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86, o qual alterou apenas o limite da base contributiva para a Previdência Social.

Nesse sentido já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, afirmando que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL nº 2.318/1986, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4o., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3o., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4o., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4o. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3o. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1570980/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

No tocante ao salário-educação, a Lei nº 9.424/96 estabeleceu em seu artigo 15 sua base de cálculo como “o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados” sem mencionar qualquer limitação.

Nesse sentido:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. LIMITE PARA A BASE DE CÁLCULO DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º. DO DL 2.318/1986. REsp 1.570.980/SP. SALÁRIO EDUCAÇÃO. REGRAMENTO PRÓPRIO QUE PREVÊ ALÍQUOTA EXPRESSA, DISPOSTA NO ART. 15 DA LEI Nº 9.424/96, DE 2,5% (DOIS E MEIO POR CENTO) SOBRE O TOTAL DE REMUNERAÇÕES PAGAS OU CREDITADAS AOS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO A VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

O cerne da presente controvérsia gravita em torno do pleito da impetrante de ver reconhecido o direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros (salário educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), limitado a vinte salários mínimos, bem como o direito de compensar as quantias indevidamente recolhidas, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Da interpretação do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições para fiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Assim, na parte que exceder a base de cálculo supracitada, deve ser afastada a exigência de tais tributos. Precedente: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP.

O Salário Educação possui regramento próprio que prevê alíquota expressa, disposta no art. 15 da Lei nº 9.424/96, de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 – não se aplicando a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Apelação da União não provida.

Reexame necessário provido em parte.”

(ApelRemNec 5002695-41.2019.4.03.6114/SP, Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, Terceira Turma, j. 16/04/2020, p. 22/04/2020)

Assim, deve ser assegurado o direito líquido e certo da impetrante de recolher as contribuições ao INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo, excetuando-se o salário-educação.

Os recolhimentos efetuados a maior pela impetrante representam créditos passíveis de repetição via precatório/ofício requisitório ou compensação, a seu critério, observada a prescrição quinquenal.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do indébito passível de restituição, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

De rigor a observância aos termos do julgado proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.111.175/SP representativo de controvérsia (Tema 145), no sentido de que a partir de 01/01/1996 a taxa SELIC é o único índice aplicável para fins de atualização monetária e juros de débitos tributários, sem cumulação com qualquer outro (Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009).

É o caso, ainda, de aplicação do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, que veda o aproveitamento do crédito antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, conforme decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1167039/DF, Rel. Min. TEORI ZAWASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

Assim, é de ser mantida a sentença.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao reexame necessário e às apelações da impetrante e da União Federal, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001520-93.2020.4.03.6108

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EBARA INDUSTRIAS MECANICAS E COMERCIO LTDA, EBARA BOMBAS AMERICADO SULLTDA, EBARA BOMBAS AMERICADO SULLTDA, EBARA BOMBAS AMERICADO SULLTDA, EBARA BOMBAS AMERICADO SULLTDA

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por EBARA BOMBAS AMÉRICA DO SUL LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue as impetrantes do recolhimento das contribuições ao INCRA, SESI e SENAI, por violação ao art. 149, §2º, III, "a", da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, bem como declare o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos a partir dos cinco anos anteriores à impetração, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 145623682).

A autoridade impetrada prestou informações alegando a inexistência de ato coator ou ilegal a ensejar a concessão da segurança (ID 145623694).

A impetrante noticiou a interposição de recurso de agravo de instrumento contra a decisão que denegou o pedido de liminar (ID 145623698), o qual foi considerado prejudicado em razão de ter sido proferida sentença nestes autos (ID 145623715).

Sobreveio a r. sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, conforme entendimento sedimentado nos Tribunais Superiores sobre a legalidade e a constitucionalidade das contribuições versadas nos autos. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege* (ID 145623700).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que as contribuições ao INCRA, SESI e SENAI foram recepcionadas com natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, as quais somente podem ser instituídas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, nos termos do art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários, sendo que o E. STF, no julgamento do RE 559.937, em sede de repercussão geral, decidiu pela taxatividade do rol de bases tributáveis previsto no mencionado dispositivo constitucional. Aduz que, demonstrada a inexistência da obrigação tributária, faz jus à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, incluindo aqueles pagos no curso do processo, nos termos da IN/RFB nº 1.717/2017. Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja concedida a segurança (ID 145623708).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que a EC nº 33/01 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Argumenta que o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 603.624, relativo ao tema 325 da repercussão geral, firmou entendimento de que as contribuições às entidades terceiras foram recepcionadas pela EC nº 33/2001. Requer o desprovimento da apelação (ID 145623713).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 146426758).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao INCRA, SESI e SENAI, incidentes sobre a folha de salários, foram recepcionadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Afigura-se descabida a suspensão do processo ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 630.898 (Tema nº 495), uma vez que não houve determinação do E. Relator que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.”

Denota-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2.020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que “As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001”, nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que a E. Suprema Corte, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar, conforme ementa *in verbis*:

“Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.”

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pelo STF aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, inclusive as do chamado Sistema S.

Em relação à contribuição ao INCRA, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. “Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema “S” permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNILÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição” (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 0012798520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1.º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu facultades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. *Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.*

4. *Apelação a que se nega provimento.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionados encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao INCRA, SESI e SENAI sobre a folha de salários, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Não sendo reconhecido o indébito tributário, resta prejudicado o pedido de compensação deduzido pela impetrante.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932, IV, “a” e “b”, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0014487-27.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO

APELADO: ACE ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado por ACE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA. contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando, com pedido de liminar, provimento jurisdicional que determine a imediata expedição de Certidão Positiva com Efeito de Negativa de Débito, sob a alegação de que a ausência de entrega da Declaração de ITR dos imóveis de NIRF nºs 5.532.742-7 e 5.532.665-0 - cujo cancelamento está sendo discutido nos autos do processo administrativo nº 10816.720044/2013-41 - não constitui qualquer óbice para a emissão da referida certidão.

A r. sentença concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Sem honorários, conforme estabelecido no artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege".

Em suas razões recursais, a União Federal (Fazenda Nacional) sustenta, em síntese, que conforme informações prestadas pela autoridade coatora, a impetrante não apresentou a Declaração de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (DITR) e a entrega de declarações é obrigação acessória fundamental para possibilitar a fiscalização e cobrança dos tributos devidos pelo contribuinte. Aduz que para fazer jus à certidão pretendida, a impetrante deve comprovar a inexistência de pendências de débitos ou da inexistência de pendências cadastrais ou da inexistência de omissão na entrega das declarações, a qual esteja obrigada. Afirma que no presente caso a obrigação de apresentar a declaração impeditiva da emissão da certidão estaria na ausência de julgamento da Ação nº 000471-64.2013.8.05.0060 destinada a anular as matrículas dos imóveis no Cartório de Imóveis da cidade de Cocos/BA. Acrescenta que a Receita Federal do Brasil, por meio de sua Delegacia em Vitória da Conquista/BA, onde tramitou o Processo Administrativo nº 10816.720044/20132-41, em respeito ao princípio da legalidade, apenas cumpriu os procedimentos e requereu a apresentação dos documentos previstos na Instrução Normativa RFB nº 1467/2014. Ressalta que o impetrante possui sob a sua responsabilidade os Processos Administrativos nºs 19515.000031/2002-69 e 19515.000077/2002-88, destinados à cobrança da Cofins e, em virtude das referidas pendências, revela-se legítima a recusa da autoridade administrativa em emitir certidão de regularidade fiscal em nome do autor que se encontra em situação irregular perante a Receita Federal do Brasil. Requer "o recebimento das razões apresentadas dando-se integral provimento ao recurso interposto para reformar a r. sentença, para denegar a segurança."

Em contrarrazões, a impetrante requer "que Vossa Excelência digno-se a julgar totalmente improcedente o Recurso de Apelação interposto pela Fazenda Nacional, restando incólume a sentença ora recorrida no tocante à obrigatoriedade de emissão de certidão positiva com efeito de negativa ainda que ausente a entrega das declarações de ITR dos imóveis rurais de NIRFs nºs 5.532.665-0 e 5.532.742-7." (ID 123378209 - fls. 274/282).

O Ministério Público Federal deixou de se pronunciar sobre o mérito, manifestando-se tão somente pelo prosseguimento da demanda. (ID 128497503).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Inicialmente, uma vez que foi concedida a segurança, é de ser submetida a r. sentença ao duplo grau obrigatório, nos termos do artigo 14, §1º, da Lei nº 12.016/09.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de expedição da certidão de regularidade fiscal ante a ausência de entrega de Declaração de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (DITR) dos imóveis NIRFs nºs 5.532.665-0 e 5.532.742-7.

Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Com efeito, verifica-se que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a falta de entrega de declaração (DITR) constitui obrigação acessória, cujo descumprimento não legitima a recusa no fornecimento de CND, se ausente a constituição do crédito tributário pelo lançamento. Nesse sentido, seguem julgados desta Corte:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PENDÊNCIA DE CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ÔBICE À EXPEDIÇÃO NÃO CARACTERIZADA. NÃO PROVIMENTO DA APELAÇÃO E DAREMESSA OFICIAL.

1. A Certidão Negativa de Débitos - CND - deve ser expedida quando não houver, nos registros do Fisco, crédito tributário constituído em face do contribuinte.
2. Na hipótese de existir crédito tributário constituído, ainda assim poderá ser expedida Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, caso os referidos créditos estejam com a exigibilidade suspensa, não vencidos, ou devidamente garantidos.

3. O mero apontamento quanto ao descumprimento de obrigações acessórias não impede a expedição de certidão de regularidade fiscal. Com efeito, o entendimento que se firmou nesta C. Turma é no sentido de que "o não cumprimento da obrigação acessória relativa à entrega a destempo da DCTF, não constitui fator impeditivo à liberação da certidão de regularidade fiscal, já que não evidencia a falta de recolhimento de tributo"

4. Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5018564-57.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 03/07/2020, Intimação via sistema DATA: 06/07/2020)

TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE ENTREGA DE DECLARAÇÕES. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. IMPEDIMENTO. INAPLICÁVEL.

1. No caso dos autos, consoante se depreende das informações prestada pela autoridade tida por coatora, a impetrante foi impedida de renovar sua certidão de regularidade fiscal em razão de sua omissão na entrega de declarações.

2. Consoante entendimento assente perante esta Corte, amparado na sólida jurisprudência do STJ acerca do tema, o descumprimento de obrigação acessória prevista em norma infralegal não constitui óbice para a expedição de certidão de regularidade fiscal, enquanto não constituído o crédito tributário pelo lançamento. Precedentes.

3. Reexame necessário não provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5029168-43.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - AUSÊNCIA DE ENTREGA DAS DECLARAÇÕES DE ITR - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - APELAÇÃO E REMESSAS OFICIAIS IMPROVIDAS.

1. Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, assegurada a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIII e XXXIV, "b", da Constituição da República).

2. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

3. No caso, a pendência indicada na inicial que teria servido de fundamento para a recusa da autoridade impetrada em emitir a certidão almejada, consoante aponta é a ausência de entrega de Declaração do Imposto sobre Propriedade Territorial Rural - DITR referente ao exercício de 2015.

4. A falta de apresentação da referida declaração, enquanto não resultar em constituição de crédito tributário pelo lançamento, não pode obstar; por si só, a emissão da certidão positiva com efeitos de negativa, consoante de extrai do comando inserto no próprio artigo 206 do CTN. Precedentes do STJ.

5. Apelação e remessa oficial improvidos.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001024-30.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 17/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/10/2019)

MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA - DECLARAÇÃO TRIBUTÁRIA (DIRPJ e DCTF): OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA PREVISTA EM ATO INFRALEGAL - EXISTÊNCIA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. A obtenção de certidão positiva, com efeitos de negativa, pela via mandamental, demanda comprovação, de plano, do direito líquido e certo.
2. A questão relacionada às declarações tributárias (DIPJ, DIRF E DCTF), obrigação acessória prevista exclusivamente em ato infralegal, não constitui óbice à expedição da certidão.
3. O caso concreto não se confunde com a hipótese de ausência de declarações tributárias à Previdência Social, por intermédio de GFIP, em que há vedação legal à expedição da certidão (artigo 32, § 10, da Lei Federal nº. 8.212/91), julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973.
3. Apelação e remessa oficial improvidas.
(TRF3 - ApelRemNec 0004272-63.2014.4.03.6002, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/06/2019)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMISSÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUSÊNCIA DE ENTREGA DAS DECLARAÇÕES DE ITR. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado com intuito de que a ausência da entrega de Declaração de Imposto Territorial Rural - DITR não constitua óbice à impetrante para a obtenção/renovação da certidão de regularidade fiscal.
2. Segundo os artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a Certidão Negativa de Débitos (CND) será expedida sempre que não existirem débitos pendentes, e a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa somente quando existirem créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva já garantida ou cuja exigibilidade esteja suspensa.
3. O Superior Tribunal de Justiça, inclusive, firmou orientação no sentido de que o descumprimento de obrigação acessória, como a falta de entrega da declaração de ITR (DITR), não pode dar ensejo à negativa no fornecimento de certidão de regularidade fiscal, quando ausente a constituição do crédito tributário pelo lançamento (1ª Turma, Min. Rel. Benedito Gonçalves, EAREsp nº 103744, DJe 03.12.09; 2ª Turma, Min. Rel. Eliana Calmon, Resp 1008354, DJe 02.04.09; 2ª Turma, Min. Rel. Castro Meira Resp 831975, DJe 05.11.08).
4. Tampouco há se falar em julgamento "ultra petita", pois a MM. Juíza a quo julgou a lide nos exatos termos requeridos pela impetrante, cujo pedido consiste justamente em garantir a emissão de Certidão Negativa de Débito ou Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, independentemente da entrega das DITRs de 2014 e de anos futuros, o que, até então, era exigido pela autoridade impetrada.
5. Precedentes.
6. Apelação desprovida.
(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 362635 - 0010608-46.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 20/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CND. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO NORMATIVO AO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ALCANÇAR SITUAÇÕES FUTURAS. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE ENTREGA DE DECLARAÇÃO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

- O mandado de segurança não pode ser utilizado com efeitos normativos, isto é, para regular situações futuras e incertas não alcançadas pelo suposto ato coator; a serem enfrentadas pela impetrante. Assim, a eficácia da sentença proferida no mandamus só atinge o ato impugnado descrito na exordial não podendo se estender a atos administrativos futuros, os quais estão sujeitos a novas impetrações, caso venham a violar ou ameaçar direito líquido e certo do interessado.
- O Superior Tribunal de Justiça analisou o tema e firmou orientação jurisprudencial dominante no sentido de que a falta de entrega de declaração (GFIP, DCTF, DIPJ, DITR) constitui obrigação acessória, cujo descumprimento não legitima a recusa no fornecimento de CND, se ausente a constituição do crédito tributário pelo lançamento. Dessa forma, somente após sua conversão em obrigação principal, com a imposição de penalidade pecuniária, nos termos do parágrafo 3º do artigo 113 do Código Tributário Nacional, é que, caso não satisfeita, poderá obstar a emissão da referida certidão. Precedentes: REsp nº 1183944/MG, rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 20/04/2010, DJe 01/07/2010; REsp nº 1074307/RS, rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, j. 17/02/2009, DJe 05/03/2009, EDcl no AgrRg no REsp nº 1037444/RS, rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, j. 19/11/2009, DJe 03/12/2009; EARESP nº 200800499411, rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, j. 03.12.2009. No caso dos autos, restou demonstrado que a impetrante tem débitos com a exigibilidade suspensa e pendências decorrentes de ausência de entrega da DITR referente ao período de 2009 a 2013, bem como que os óbices relativos aos anos de 2009 e 2011 são objeto do mandado de segurança nº 0021239-54.2012.4.03.6100, no qual foi prolatada sentença concessiva da ordem.
- Remessa oficial e apelação desprovidas.
(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 359264 - 0018003-26.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 18/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2017)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. ÓBICE. AUSÊNCIA DE ENTREGA DE DITR. AFASTAMENTO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Agravo retido nos autos (fls. 266/288) conhecido, posto que reiterado, sendo certo, no entanto, que a matéria nele tratada - direito da impetrante à obtenção de certidão de regularidade fiscal - é o próprio mérito da ação e, nessa condição, será apreciada por força do reexame necessário e da apelação interposta, motivo pelo qual o agravo mostra-se prejudicado.
2. Conforme se depreende dos autos, a impetrante ajuizou a presente ação objetivando a obtenção de certidão de regularidade fiscal, tendo alegado que os impedimentos constantes do relatório "Informações de apoio para emissão de certidão" seriam indevidos, considerando a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários em aberto, ou mesmo a sua extinção, tendo aduzido, ainda, que ausência de apresentação de declarações não se constitui em débito e, nessa condição, não poderia obstar a emissão de certidão.
3. Processado o feito, a autoridade impetrada - Procurador-Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo - reconheceu a inexistência de óbices à expedição da certidão pleiteada, à mingua de débitos inscritos em Dívida Ativa, enquanto que a outra autoridade impetrada - Delegado da Receita Federal do Brasil da Administração Tributária em São Paulo - noticiou constar como óbice à expedição da certidão, a ausência de entrega das Declarações de Imposto Territorial Rural referentes aos anos 2004, 2005, 2006, 2007 e 2008.
4. O provimento vergastado, confirmando a liminar concedida, concedeu a segurança pleiteada, ante o reconhecimento, pela autoridade impetrada - Procuradoria da Fazenda Nacional - de parte do direito pleiteado. No que diz respeito à alegação da outra autoridade impetrada - Delegado da Receita Federal do Brasil da Administração Tributária em São Paulo - entendeu ser indevida a negativa de expedição de certidão de regularidade fiscal em razão da não observância de obrigação acessória.
5. Considerando encontrar-se incontroverso parte do direito vindicado pela impetrante, a questão devolvida a apreciação limita-se acerca da possibilidade, ou não, de ser negada certidão de regularidade fiscal à impetrante em razão do descumprimento de obrigação tributária acessória consistente na ausência de entrega de declarações relativas ao Imposto Territorial Rural.
6. O C. STJ consolidou entendimento no sentido de que a ausência de entrega de declarações não pode dar ensejo à negativa no fornecimento de certidão de regularidade fiscal, uma vez não constituído débito fiscal em favor da Fazenda Pública. Precedentes.
7. Agravo retido prejudicado. Remessa oficial e apelação improvidas.

Ressalte-se que, como bem assinalado pelo juízo a quo: "Sendo assim, embora a autoridade impetrada tenha apontado outros débitos como impeditivos à emissão da certidão pretendida pela demandante, apreciando o pleito somente no que tange ao objeto da lide (possibilidade de expedição de CPEN em face à ausência de cumprimento de obrigação acessória), em observância ao princípio da adstrição (art. 492 do CPC/2015), é de rigor a concessão da segurança."

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional).

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016250-36.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: LM TELECOMUNICACOES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO SANTOS DE AZEVEDO - SP199685-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por LM TELECOMUNICAÇÕES LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a impetrante do recolhimento das contribuições ao salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI, SESC e SENAC, a partir da promulgação da EC nº 33/2001, bem como declare o direito à compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos a partir dos cinco anos anteriores à impetração, com os demais tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, sejam eles da mesma espécie e destinação constitucional ou não, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 144937611).

A autoridade impetrada prestou informações defendendo a exigibilidade das exações e, no tocante à compensação, asseverou que aplica-se à espécie o art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009, e a IN/RFB nº 1.717/2017, sendo vedada a compensação das contribuições destinadas às entidades terceiras (ID 144937614).

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, extinguindo o processo com resolução de mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que as contribuições discutidas nos autos, diversamente das contribuições sociais destinadas ao financiamento da seguridade social, possuem a natureza jurídica de contribuições de intervenção no domínio econômico, estando submetidas ao regime delineado pelo art. 149 da CF, com incidência sobre a folha de salários. Custas pela impetrante. Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 (ID 144937618).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que as contribuições tratadas nos autos somente podem ser instituídas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, nos termos do art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários. Aduz que o E. STF, no julgamento do RE 559.937, em sede de repercussão geral, decidiu pela taxatividade do rol de bases tributáveis previsto no mencionado dispositivo constitucional e, nos autos do RE nº 603.624 (tema 325), reconheceu a repercussão geral da matéria versada na impetração. Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja reformada a sentença e concedida a segurança postulada (ID 144937623).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que as contribuições destinadas às entidades terceiras foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da CF, inclusive quanto à folha de salários como base de cálculo, e que a EC nº 33/01 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Requer o não provimento do apelo (ID 144937626).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 145375846).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI, SESC e SENAC, incidentes sobre a folha de salários, foram recepcionadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Afigura-se descabida a suspensão do processo ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 630.898 (Tema nº 495), uma vez que não houve determinação do E. Relator que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Denota-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que *"As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001"*, nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que a E. Suprema Corte, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar, conforme ementa *in verbis*:

"Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados."

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pelo STF aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, inclusive as do chamado *Sistema S*.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

O mesmo se diz em relação à contribuição ao INCRA, conforme se depreende da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete assevera:

"A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS."

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNLÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1.º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu facultades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE), INCRA, SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionados encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI, SESC e SENAC sobre a folha de salários, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Não sendo reconhecido o indébito tributário, restam prejudicados os pedidos de restituição e de compensação deduzidos pela impetrante.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932, IV, “a” e “b”, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002775-98.2020.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA, MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA em face da r. sentença proferida nos autos da ação declaratória, cumulada com repetição de indébito, com pedido de tutela provisória de urgência, ajuizada contra a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a parte autora do recolhimento das contribuições ao INCRA e SEBRAE a partir da promulgação da EC nº 33/2001, bem como declare o direito à compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, observada a prescrição quinquenal, devidamente atualizados com base na Taxa SELIC, com a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios e reembolso das custas processuais.

O pedido de tutela de urgência foi indeferido (ID 144506874).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contestação defendendo a exigibilidade das contribuições e que a compensação deve restringir-se a parcelas vencidas posteriormente aos pagamentos, relativas a tributo da mesma espécie e destinação constitucional, conforme arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, observado o trânsito em julgado, a teor do art. 170-A do CTN, afastando-se a possibilidade de compensação unificada prevista na Lei nº 13.670/2018, face a não comprovação do cumprimento dos requisitos previstos na Lei nº 11.457/2007 e na IN/RFB 1.717/2017 (ID 144506934).

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos formulados pela autora, extinguindo o processo com resolução de mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que o elenco instituído pela EC nº 33/2001, que incluiu o § 2º, inc. III, no art. 149, da Constituição Federal, trata-se de rol exemplificativo. Condenou a autora à eventual complementação de custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 3º e 4º, III, do CPC (ID 144506940).

Apela a autora sustentando, em síntese, que as contribuições tratadas nos autos somente podem ser instituídas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, nos termos do art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários. Aduz que o E. STF, no julgamento do RE 559.937, em sede de repercussão geral, decidiu pela taxatividade do rol de bases tributáveis previsto no mencionado dispositivo constitucional e, nos autos dos REs nº 603.624 e 630.898 reconheceu a repercussão geral da matéria objeto da controvérsia. Argumenta que *“a referibilidade entre a atuação estatal e o sujeito passivo da cobrança é requisito intrínseco às contribuições sociais, é forçoso concluir que a contribuição ao INCRA não deve ser exigida de empresas urbanas”*. Assevera que faz jus à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos com tributos administrados pela Receita Federal do Brasil. Requer seja dado provimento ao recurso, para que *“seja afastada a incidência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE sobre a folha de salários, tendo em vista a inconstitucionalidade após a Emenda Constitucional nº 33/2001, reconhecendo-se ainda o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos”* ou, subsidiariamente, seja declarada a *“inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA, diante da ausência de referibilidade na cobrança”* (ID 144506944).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que a EC nº 33/01 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras, de modo que as contribuições destinadas ao FNDE, ao INCRA e ao Sistema “S” não foram revogadas tacitamente por inconstitucionalidade. Requer o improvimento da apelação (ID 144506949).

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao INCRA e SEBRAE, incidentes sobre a folha de salários, foram recepcionadas pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, “a”, da Constituição Federal.

Afigura-se descabida a suspensão do processo ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 630.898 (Tema nº 495), uma vez que não houve determinação do E. Relator que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.”

Denota-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O E. Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento quanto à possibilidade de instituição de contribuição por intervenção no domínio econômico por meio de lei ordinária bem como quanto à desnecessidade de vinculação direta entre o contribuinte e a aplicação dos recursos arrecadados (referibilidade).

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CIDE. LEI COMPLEMENTAR. 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que a instituição de Contribuição de Intervenção de Domínio Econômico prescinde da forma de lei complementar. 2. A aferição em concreto do aspecto material da hipótese de incidência tributária cinge-se ao âmbito infraconstitucional. Sumula 279 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(ARE 934095 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 31/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-134 DIVULG 27-06-2016 PUBLIC 28-06-2016)

“EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEI Nº 10.168/2000. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DIRETA ENTRE O CONTRIBUINTE E O BENEFÍCIO PROPORCIONADO PELAS RECEITAS ARRECADADAS. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 16.8.2006. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido de que a Lei nº 10.168/2000 instituiu contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE). Afigura-se, pois, desnecessária a edição de lei complementar para sua criação, assim como é prescindível, nos termos da jurisprudência desta Excelsa Corte, a existência de vinculação direta entre o contribuinte e o benefício proporcionado pelas receitas tributárias arrecadadas. Agravo regimental conhecido e não provido.”

(RE 632832 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 12/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 28-08-2014 PUBLIC 29-08-2014)

“EMENTA Agravo regimental nos embargos de declaração no agravo de instrumento. Negativa de prestação jurisdicional. CIDE. Lei nº 10.168/2000. Dispensa de LC. Precedentes. 1. Não houve negativa de prestação jurisdicional ou inexistência de motivação no decisum, uma vez que a jurisdição foi prestada, no caso, mediante decisão suficientemente fundamentada, não obstante contrária à pretensão da agravante. 2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal assentou que é constitucional a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico instituída pela Lei nº 10.168/2000, em razão de ser dispensável a edição de lei complementar para a instituição dessa espécie tributária e a vinculação direta entre os benefícios dela decorrentes e o contribuinte. 3. Agravo regimental não provido.”

(AI 737858 ED-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 06/11/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-240 DIVULG 06-12-2012 PUBLIC 07-12-2012)

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO – CIDE. LEI 10.168/2000. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR E DE VINCULAÇÃO DIRETA ENTRE O CONTRIBUINTE E A APLICAÇÃO DOS RECURSOS ARRECADADOS. EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL A CONTRIBUINTE NÃO CONTEMPLADOS PELA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PODER JUDICIÁRIO. ATUAÇÃO COMO LEGISLADOR POSITIVO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I – As contribuições de intervenção no domínio econômico podem ser criadas por lei ordinária e não exigem vinculação direta entre o contribuinte e a aplicação dos recursos arrecadados. Precedentes. II – Ante a impossibilidade de atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, não cabe a ele, com base no princípio da isonomia, estender benefício fiscal a contribuintes não abrangidos pela legislação pertinente. III – Agravo regimental improvido.”

(RE 449233 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 08/02/2011, DJe-045 DIVULG 09-03-2011 PUBLIC 10-03-2011 EMENT VOL-02478-01 PP-00047)

Além disso, o Plenário da E. Suprema Corte, em sessão realizada no dia 23 de setembro de 2020, apreciando o Tema 325 de repercussão geral no RE nº 603.624, firmou tese de que “As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001”, nos termos do voto do E. Min. Alexandre de Moraes.

Frise-se, aliás, que a E. Suprema Corte, também em sede de repercussão geral, já havia declarado a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, firmando entendimento, inclusive, quanto à desnecessidade de instituição por lei complementar, conforme ementa *in verbis*:

“Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.”

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela Suprema Corte aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, inclusive as do chamado Sistema S.

Em relação à contribuição ao INCRA, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNLÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pende de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionados encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao INCRA e SEBRAE sobre a folha de salários, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Não sendo reconhecido o indébito tributário, restam prejudicados os pedidos de restituição e de compensação deduzidos pela autora.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932, IV, “a” e “b”, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da autora, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001166-03.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: COINVALORES CORRET DE CAMBIO E VALS MOBILIARIOS LTDA, FATOR S/A - CORRETORA DE VALORES, INTRAS A CORRETORA DE CAMBIO E VALORES, SLW CORRETORA DE VALORES E CAMBIO LTDA, SPINELLI SA CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS E CAMBIO, THECA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO PISANI - SP27708-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO PISANI - SP27708-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: PLANNER CORRETORA DE VALORES S/A, RSBF PARTICIPACOES E SERVICOS DE ESCRITORIO S.A., DIBRAN DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIS LTDA, FUTURA COMMODITIES CORRETORES DE MERCADORIAS LTDA, INTERBOLSA DO BRASIL ADMINISTRADORA DE BENS LTDA, INTERFLOAT HZ ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS E PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE ROBERTO PISANI
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARCELO MARQUES RONCAGLIA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARCELO MARQUES RONCAGLIA

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por COINVALORES CORRETORA DE CÂMBIO E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA E OUTROS em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO ESPECIAL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO e do DELEGADO ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que declare a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue as impetrantes ao pagamento de IRPJ e CSLL sobre a substituição dos títulos patrimoniais da BM&F por ações da BM&F S/A, bem como lhes assegure o direito de recolher tais exações somente quando ocorrer a alienação de tais ações, apurando-se o ganho de capital a partir do valor atualizado dos respectivos títulos patrimoniais (posteriormente substituídos por ações) ou, subsidiariamente, seja reconhecido o direito de considerar como custo de aquisição dos referidos títulos o valor declarado na DIPJ de 2001/2002.

Liminar parcialmente deferida para reconhecer a incidência do IRPJ e da CSLL sobre a substituição dos títulos patrimoniais da BM&F por ações da BM&F S/A, respeitados tão somente o custo de aquisição dos títulos declarados nas DIPJ de 2001/2002 (ID 90126740 - págs. 37/41).

As partes interpuseram recurso de agravo de instrumento contra a decisão que deferiu parcialmente a liminar (ID 90126824 - págs. 19/24 e 77/93), sendo deferido efeito suspensivo ao recurso da Fazenda Pública (ID 90126824 - págs. 127/128) e negado seguimento ao recurso das impetrantes (ID 90126825 - págs. 16/17).

A r. sentença, integrada por embargos de declaração, extinguiu o processo sem resolução de mérito em face do DELEGADO ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO por ilegitimidade passiva, na forma do art. 267, VI, do Código de Processo Civil de 1973. Em relação ao DELEGADO ESPECIAL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, julgou improcedente o pedido na forma do art. 269, I, do Código de Processo Civil de 1973, e denegou a segurança postulada, cassando a liminar parcialmente deferida anteriormente. Asseverou que por ocasião da cisão parcial da BM&F para formação da BM&F S/A, houve a devolução dos títulos patrimoniais a seus detentores, posteriormente entregues para a constituição de um novo patrimônio formado por ações, sendo que nessa operação os impetrantes receberam as ações majoradas com os ganhos do período, atraindo a incidência do IRPJ e da CSLL, na forma do art. 17 da Lei nº 9.532/97. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios, conforme Súmula STJ nº 105, STJ (IDs 90126824 - pag. 167/175 e 90126825 - págs. 1 e 13/14).

Apelam as impetrantes sustentando, em síntese, que o art. 17 da Lei nº 9532/97 não tem o condão de legitimar a exigência dos tributos objeto da controvérsia, conforme entendimento manifestado pela própria Coordenação Geral do Sistema de Tributação - COSIT, do Ministério da Fazenda, onde se concluiu pela não incidência de tributação quando os títulos de associação civil são devolvidos ao seu titular pelo valor contábil, autorizando-se a imposição tributária apenas quando as ações recebidas forem alienadas, e desde que o sejam por valor superior àquele registrado contabilmente. Aduzem que as entidades imunes ou isentas estão sujeitas ao comando prescrito no art. 22 da Lei nº 9.249/95, segundo o qual, na devolução de valores investidos, não haverá ganho de capital se tal devolução se der pelo valor contábil dos bens. Argumenta que na espécie dos autos a "desmutualização" foi efetivada pelo valor contábil e não pelo valor de mercado (ou por qualquer valor superior àquele registrado contabilmente pelas impetrantes), o que afasta a incidência do IRPJ e da CSLL. Ainda que fosse cabível a tributação no momento da chamada "desmutualização", afirmam que a imposição fiscal não poderia incidir sobre o valor correspondente à atualização dos títulos, nos termos da Portaria MF 785/77 e da Lei nº 9.532/97, uma vez que não representam ganho de capital. Sustentam que os títulos patrimoniais passaram a ter o mesmo tratamento tributário dispensado às participações societárias avaliadas pelo método de equivalência patrimonial, que consiste em atualizar o valor contábil do investimento ao valor equivalente à participação societária da sociedade investidora no patrimônio líquido da sociedade investida, e no reconhecimento dos seus efeitos na demonstração do resultado do exercício. Anotam que o aumento do valor desses títulos era isento de tributação e que a simples substituição do título por ações pelo mesmo valor contábil não gerou qualquer acréscimo patrimonial. Ressaltam que em 1997 a BOVESPA passou por um processo semelhante ao ora ocorrido, oportunidade em que foi feita uma Consulta formal à então Secretaria da Receita Federal, a qual, por meio da Solução de Consulta nº 13/97 entendeu que a mera substituição dos títulos patrimoniais por ações não configura fato gerador do IRPJ e da CSLL. Entendem que, tendo declarado a cada ano o valor atualizado de seus títulos da BM&F, sem qualquer objeção por parte do Fisco, operou-se a decadência do seu direito de se questionar a validade de tal atualização, no que se refere ao período anterior a 2001. Argumentam, por fim, que a Lei nº 9.532/97 não pode ser aplicada em relação às atualizações patrimoniais anteriores a 01/01/1998, quando se deu o início da sua vigência. Requerem seja dado provimento ao recurso para que seja reformada a sentença e concedida a segurança postulada (ID 90126825 - págs. 18/48).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que o método da equivalência patrimonial não se aplica na atualização de valor dos títulos da BM&F, visto que a participação das corretoras como associadas não se confunde com a participação em empresas coligadas ou controladas. Aduz que não há que se falar em decadência para constituição do crédito tributário em relação às atualizações anteriores a 2002, posto que a valorização dos títulos patrimoniais deve ser adicionada às bases de cálculos do IRPJ e da CSSL no caso sob comento, no ano-calendário em que ocorrer a sua substituição pelas ações da nova empresa, ou seja, em 2007, posto que a constituição dos respectivos créditos não poderia ocorrer antes disso. Afirma que não há que se falar em mudança de entendimento da administração fazendária em relação à interpretação da legislação tributária, posto que a Solução de Consulta nº 10/2007 tratou da operação de “desmutualização” à luz da Lei nº 9.532/97, que ainda não estava em vigor quando da elaboração da Solução de Consulta nº 13/97. Por fim, argumenta que, ainda que se entenda que os eventos descritos na Portaria MF nº 785/77 e na Lei nº 9.532/97 sejam idênticos, há de se levar em conta que a lei posterior revoga a anterior, de modo que, no mínimo, a valorização ocorrida a partir de 1998 deve sofrer a incidência de IPPJ e CSL, pela sua computação no lucro real e na base de cálculo da contribuição social no período-base em que ocorrer a “desmutualização”. Requer o desprovemento do apelo (ID 90126715 - págs. 13/30).

A impetrante THECA CORRETORA DE CÂMBIO, TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA manifestou desistência do recurso interposto e renunciou ao direito em que se funda a impetração (ID 90126715 - págs. 33/35), o que foi homologado pela decisão lançada no ID 90126715 - pág. 57).

Subiram os autos a esta E. Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvemento da apelação (ID 90126715 - págs. 115/124).

As impetrantes PLANNER CORRETORA DE VALORES S/A, CORRETORA SOUZA BARROS CÂMBIO E TÍTULOS S/A, DIBRAN DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA, FUTURA COMMODITIES CORRETORES DE MERCADORIA LTDA, INTERBOLSA DO BRASIL CORRETORA DE CÂMBIO, TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA (atual denominação de Finabank Corretora de Câmbio, Títulos e Valores Mobiliários Ltda), INTERFLOAT HZ CORRETORA DE CÂMBIO, TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA, COINVALORES CORRETORA DE CÂMBIO E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA e FATOR S/A CORRETORA DE VALORES, manifestaram desistência do recurso interposto e renunciaram ao direito em que se funda a presente impetração (IDs 90126715 - págs. 177/178, 90126741 - págs. 99/106 e 90126723 - págs. 167/170), em relação às quais o processo foi negado seguimento ao recurso e extinto o processo com resolução de mérito (IDs 90126716 - págs. 32/33, 90126723 - págs. 63/64 e 208).

Mantido o prosseguimento do feito em relação às impetrantes INTRA S/A CORRETORA DE CÂMBIO E VALORES, SLW CORRETORA DE VALORES E CÂMBIO LTDA e SPINELLI S/A - CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS E CÂMBIO, conforme petição objeto do ID 90126723 - Pág. 167/170.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida foi proferida e publicada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, regendo-se o recurso em tela, portanto, pelas regras desse Diploma Processual, consoante orientação firme do E. Superior Tribunal de Justiça.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil de 1973.

A questão vertida nos autos cinge-se à incidência do IRPJ e da CSSL sobre a substituição dos títulos patrimoniais da antiga BM&F por ações da BM&F S/A, decorrente do processo de “desmutualização”.

As impetrantes, na condição de associadas da BM&F, detinham títulos patrimoniais dessa entidade, que lhe conferiam o direito de operar no mercado de capitais.

Por conta das deliberações aprovadas em assembleia geral extraordinária realizada em 20/09/1997 (ID 90126810 - págs. 99/111), a BM&F passou por um processo de reestruturação societária (“desmutualização”), que alterou sua estrutura jurídica de associação sem fins econômicos para transformá-la numa sociedade anônima, dando origem à BMF S/A. Com isso, os títulos patrimoniais da antiga associação foram substituídos por ações, sendo atribuído a cada detentor dos antigos títulos um determinado número de ações da nova sociedade.

Com efeito, o art. 43 do Código Tributário Nacional estabelece que o imposto de renda “tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica (...) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos” ou “de proventos de qualquer natureza.”

Nos termos da lei, verifica-se que a incidência da tributação pelo imposto de renda pressupõe um acréscimo patrimonial auferido pelo contribuinte.

Na hipótese dos autos, com a extinção da BM&F houve restituição do seu patrimônio aos associados, na forma do art. 61 do Código Civil, tendo as impetrantes experimentado acréscimos patrimoniais em valores proporcionais às suas contribuições para a formação do capital da entidade extinta.

A propósito, trago à colação conclusão exarada na Solução de Consulta COSIT nº 10/2007, *in verbis*:

“ASSUNTO: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

EMENTA: OPERAÇÃO DE “DESMUTUALIZAÇÃO” DAS BOLSAS DE VALORES. O instituto da cisão, disciplinado nos arts. 229 e segs. da Lei nº 6.404, de 1976, e no art. 1.122 da Lei nº 10.406, de 2002, só é aplicável às pessoas jurídicas de direito privado constituídas sob a forma de sociedade. As bolsas de valores constituídas sob a forma de associações se aplica o regime jurídico estatuído nos arts. 53 a 61 da Lei nº 10.406, de 2002 (Código Civil de 2002). O art. 61 da Lei nº 10.406, de 2002, veda a destinação de qualquer parcela do patrimônio das bolsas de valores, constituídas sob a forma de associações, a entes com finalidade lucrativa. As sociedades corretoras devem avaliar as cotas ou frações ideais das bolsas de valores pelo custo de aquisição. O fato de a operação de “desmutualização” de associações não encontrar amparo no ordenamento jurídico não obsta a incidência do imposto de renda sobre a diferença entre o valor nominal das ações (da sociedade) recebidas pelos associados (sociedades corretoras) e o custo de aquisição das cotas ou frações ideais representativo do patrimônio segregado das bolsas de valores.

DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 10.406, de 2002, art. 61; Lei nº 9.532, de 1997, arts. 16 e 17.”

De rigor, portanto, a incidência de IRPJ e CSSL na espécie, consoante art. 17, da Lei nº 9.532/97, *in verbis*:

“Art. 17 - Sujeita-se à incidência do imposto de renda à alíquota de 15% (quinze por cento) a diferença entre o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos recebidos de instituição isenta, por pessoa física, à título de devolução de patrimônio, e o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos que houver entregue para a formação do referido patrimônio.

(...)

§ 3º Quando a destinatária dos valores em dinheiro ou dos bens e direitos devolvidos for pessoa jurídica, a diferença a que se refere o "caput" será computada na determinação do lucro real ou adicionada ao lucro presumido ou arbitrado, conforme seja a forma de tributação a que estiver sujeita.

§ 4º Na hipótese do parágrafo anterior, para a determinação da base de cálculo de contribuição social sobre o lucro líquido a pessoa jurídica deverá computar:

a) a diferença a que se refere o "caput", se sujeita ao pagamento do imposto de renda com base no lucro real;

b) o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos recebidos, se tributada com base no lucro presumido ou arbitrado."

Destarte, apurando-se diferença entre o custo de aquisição dos títulos da antiga associação e o valor nominal das ações recebidas da nova sociedade de capitais, configurado está o fato gerador do IRPJ e da CSLL.

No futuro, na hipótese das impetrantes optarem pela venda dessas ações recebidas, restará configurada uma operação distinta, com potencialidade para ensejar um novo fato gerador de imposto de renda, sem qualquer vinculação, porém, com a ora analisada operação de "desmutualização".

De outra parte, não há que se falar em aplicação do método de equivalência patrimonial previsto nos arts. 387 e 388 do Decreto nº 3.000/99, posto que a participação das impetrantes como associadas da BM&F não se equipara à investimentos em sociedades controladas ou coligadas.

Inaplicável, também, as disposições da Portaria MF nº 785/77, que normatizou a "constituição de reserva com os acréscimos no valor nominal dos títulos" e a exclusão de tais acréscimos ao lucro real, por tratar-se de situação estranha à restituição de patrimônio decorrente de extinção de associação.

De igual modo, as conclusões lançadas na Solução de Consulta COSIT nº 13/97 também não aproveitam às impetrantes, porquanto formuladas anteriormente à edição da Lei nº 9.532/97, fruto da conversão da MP nº 1.602/97.

Por oportuno, anoto que a questão acerca da tributação pelo IRPJ e CSLL sobre a operação de "desmutualização" versada nos autos já foi ampla e exaustivamente analisada no âmbito desta E. Corte Regional, estando pacificado o entendimento quanto à incidência do art. 17 da Lei nº 9.532/97, conforme se depreende das ementas a seguir colacionadas:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MANDAMENTAL. ARTIGO 14, II, DO REGIMENTO INTERNO. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. IRPJ. CSSL. BOVESPA - BOLSA DE VALORES DE SÃO PAULO. OPERAÇÃO DE DESMUTUALIZAÇÃO. TÍTULOS CONVERTIDOS EM AÇÕES DE S/A. LEI 9.532/97, ART. 17, INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE.

1. Rejeitado o pedido deduzido pelo advogado da parte apelada em sustentação oral, na medida em que não se verifica qualquer divergência a justificar a remessa dos autos à E. Segunda Seção desta Corte. Ainda que o processo envolva repercussão econômica considerável, tal fato, por si só, não justificaria a remessa para julgamento na Segunda Seção, nos termos do disposto no artigo 14, inciso II, do Regimento Interno, que prevê tal hipótese apenas na ocorrência concomitante de dois fatores, quais sejam, "relevância da questão e para prevenir divergência entre as Turmas da mesma Seção".

2. Não há qualquer plausibilidade no pedido de julgamento conjunto com o processo n. 2008.61.00.008121-8, pois é fato que não se trata de conexão - única hipótese que permitiria o julgamento conjunto dos feitos -, tendo-se em conta que a conexão não se define pela mera semelhança de causa, mas sim pela comunhão de pedidos ou de causa de pedir, envolvendo as mesmas partes, o que aqui não ocorre.

3. O processo de desmutualização trouxe ganhos patrimoniais à impetrante que passou de simples associada da BOVESPA à detentora de ações na nova holding, acrescendo ao seu patrimônio as novas ações adquiridas com os valores que havia dispendido para a formação da associação e que lhe fora devolvido.

4. A devolução implicou em aplicação de parte dos valores que compunha o patrimônio da associação em ações de empresa com fins lucrativos, o que desnatura o processo de sucessão legal das associações e autoriza a incidência de tributos em razão do acréscimo patrimonial experimentado pela impetrante.

5. Não há que se falar em avaliação pelo método de equivalência patrimonial porquanto o Decreto 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda), autoriza a utilização de tal método apenas na hipótese de investimentos em controladas e coligadas, não sendo este o caso dos autos.

6. Também não socorre a impetrante a Solução de Consulta nº 13 de 10/11/97, proferida antes da vigência da Lei 9.532/97. O mesmo vale para a aplicação da Portaria nº MF nº 785/77, já que esta cuidava de "constituição de reserva com os acréscimos no valor nominal dos títulos" e a exclusão de tais acréscimos ao lucro real, não sendo este o caso dos autos.

7. O processo de desmutualização autoriza a incidência do imposto de renda e da CSLL, como pretendido pelo Fisco, nos exatos termos do quanto disposto no artigo 17 da Lei nº 9.532/97.

8. Apelação da União e remessa oficial que se julga procedentes.

9. Preliminares afastadas. Sentença reformada. Apelação e remessa oficial providas. Ordem denegada. Agravo retido prejudicado.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 325631 - 0008522-15.2009.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL. OPERAÇÃO DE DESMUTUALIZAÇÃO. TÍTULOS CONVERTIDOS EM AÇÕES. COBRANÇA DE IRPJ E CSSL. PROBABILIDADE DO DIREITO E RISCO DE DANO NÃO DEMONSTRADOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1 - Cinge-se a discussão, em síntese, quanto a questão da natureza jurídica e do tratamento tributário das ações representativas de capital derivadas da transformação de títulos patrimoniais preexistentes, em razão da operação conhecida por "desmutualização", no caso, da CETIP.

2 - Na hipótese dos autos, em sede de cognição sumária, não se verifica a presença de fundamento relevante apto a ensejar o deferimento da liminar pleiteada.

3 - Ao serem conferidas as ações da nova sociedade, em substituição aos títulos patrimoniais, o impetrante deixou de ser um associado e passou a ser sócio de empresa com finalidade lucrativa. Tal fato segue apto a desencadear a incidência de tributos, que neste caso, é o ganho obtido com a devolução de valores, ou seja, com a própria operação de desmutualização, na forma como foi efetuada, sendo que a eventual posterior venda das ações ensejará uma nova incidência tributária distinta da que ora se discute.

4 - Na hipótese dos autos, a devolução teria acarretado em aplicação de parte dos valores que compunha o patrimônio da associação em ações de empresa com fins lucrativos, o que desnatura o processo de sucessão legal das associações e autoriza a incidência de tributos em razão do acréscimo patrimonial experimentado pela impetrante. Estaríamos, portanto, diante de uma situação distinta e passível de tributação, referente ao ganho obtido pela impetrante com a devolução dos valores que havia despendido para a formação do patrimônio da associação, o qual foi convertido em ações com o processo de desmutualização, o que autorizaria a incidência de IRPJ e CSLL, nos termos dispostos no art. 17, da Lei nº 9.532/1997.

5 - Dessa forma, diante dos elementos até o momento, constantes dos autos, não é possível formar convicção sumária pela presença pela probabilidade do direito, bem como que a simples exigibilidade de tributos não caracteriza o perigo da demora, o que não legitima a providência almejada.

6- Agravo de instrumento desprovido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022232-32.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/02/2020)

“TRIBUTÁRIO. BOVESPA. DESMUTUALIZAÇÃO. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA. ARTIGO 17 DA LEI Nº 9.532/97. APLICABILIDADE.

- O processo de desmutualização da Bolsa de Valores de São Paulo - BOVESPA acarretou na dissolução da associação mutualista e sem fins lucrativos BOVESPA e na criação de pessoas jurídicas de natureza diversa, quais sejam, as sociedades empresariais BOVESPA Holding S/A e BOVESPA Serviços S/A, o que, na prática, ocasionou na devolução de patrimônio da associação aos então associados que, assim, adquiriram disponibilidade financeira, a legitimar a incidência do IRPJ e da CSLL.

- O artigo 61 do diploma substantivo civil disciplina a restituição do patrimônio da associação em caso de dissolução, não se podendo excogitar destinação diversa.

- A questão em torno da possibilidade, ou não, de cisão de associações mostra-se despicinda à análise da matéria vertida nos autos, na medida em que, ainda que se apregoe ter havido, na espécie, cisão da associação, indubitável que houve a sua efetiva extinção/dissolução, devendo, desta feita, ser observado o regramento previsto no artigo 61 do Código Civil. Entendimento em sentido diverso acarretaria na possibilidade de ofensa ao referido dispositivo, na medida em que, para se dar destinação diversa ao patrimônio da associação, bastaria a sua cisão em sociedades comerciais que, como cediço, possuem plena liberdade para disposição do seu patrimônio.

- Tendo a desmutualização acarretado na devolução de patrimônio da associação, de rigor a incidência da regra estatuída no artigo 17 da Lei nº 9.532/97.

- Inaplicável, in casu, o entendimento sedimentado na Solução de Consulta nº 07/02 que, por ser desprovida de força legal, não tem o condão de obstar; ou mesmo regulamentar e interpretar, o regramento contido na Lei nº 9.532/97.

- Analisando-se o teor do artigo 22 da Lei nº 9.249/95, constata-se que o mesmo não se aplica às associações, posto que disciplina a devolução/entrega de bens e direitos, a título de devolução de participação no capital social, aos titulares, sócios ou acionistas, não dizendo respeito, assim, às associações que, nesse tocante, são disciplinadas pelo artigo 17 da Lei nº 9.532/97.

- Inviável a incidência, na avaliação dos títulos patrimoniais substituídos, do método de equivalência patrimonial que, a teor dos artigos 248 da Lei nº 6.404/76 e 384 do Decreto nº 3.000/99, é aplicável nas hipóteses de investimentos em empresas controladas ou coligadas.

- O entendimento externado pelo COSIF na Solução de Consulta nº 13/97, bem assim na Portaria nº 785/77 do Ministério da Fazenda, não se aplica à espécie, na medida em que tais atos foram editados anteriormente ao advento da Lei nº 9.532/97, norma aplicável ao caso.

- Inocorrência de decadência do direito do Fisco de desconsiderar o custo de aquisição dos títulos patrimoniais declarados na DIPJ de 2001/2002 e, em consequência de exigir exação sobre suposto ganho de capital auferido há mais de 05 (cinco) anos, considerando a data do ajuizamento da ação - 14/01/2008 -, bem assim que o fato gerador do IRPJ e da CSLL, discutidos nestes autos, foi a desmutualização da BOVESPA, ocorrida em 28/08/2007, data a partir da qual a autoridade fiscal teria o prazo de 05 (cinco) anos para constituir o débito tributário, a teor do artigo 173 do CTN.

- Não há que se falar em aplicação retroativa da Lei nº 9.532/97, na medida em que a mesma está regulando fatos ocorridos após a sua vigência.

- A jurisprudência desta Corte Regional é uníssona no sentido de que a desmutualização da BOVESPA acarretou em ganhos patrimoniais às associadas, a legitimar a incidência de IRPJ e da CSLL. Precedentes.

- Apelação a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 308575 - 0001164-33.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 25/09/2014, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/05/2015)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. DESMUTUALIZAÇÃO. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. EXCLUSÃO DOS JUROS DE MORA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. A jurisprudência consolidada desta Corte é firme no sentido de que o processo de "desmutualização" da BOVESPA e da BM&F, da qual a agravante detinha títulos patrimoniais, ocasionou a devolução de patrimônio das associações aos então associados que, assim, adquiriram disponibilidade financeira e acréscimo patrimonial, hipótese de incidência do IRPJ e da CSLL.

2. Quanto ao aspecto temporal debatido no recurso, cabe destacar que a incidência do IRPJ e da CSLL não teve como fato gerador a aquisição das ações das novas companhias (Bovespa Holding S/A e BM&F S/A), mas a devolução da participação patrimonial nas associações extintas (Bovespa e BM&F), em que constatada ocorrência de valorização do capital aplicado.

3. A valorização desse capital, entre o que inicialmente investido e o que devolvido, pôde ser mensurado quando da operação, tanto que efetuada tal quantificação quando da fiscalização, em que calculada a valorização do capital com base nos ofício-circular 225/2007 da Bovespa Holding S/A, informando o valor do título patrimonial naquele momento, tal como consta das f. 3/4 da cópia do julgamento do DRJ, trazida aos autos através de mídia digital.

4. Essa valorização apurada entre o capital inicialmente investido nas associações e aquele devolvido quando da "desmutualização", constituiu fato gerador dos tributos, e possível omissão de receitas apuradas pela fiscalização, conforme f. 5 do julgamento do DRJ constante da mídia digital.

5. Havendo jurisprudência dominante nesta Corte quanto à incidência do IRPJ e da CSLL na operação de "desmutualização" dessas associações, e havendo documentação demonstrando ser possível quantificar, quando da operação, o montante da valorização experimentada pelo associado, manifesta a implausibilidade jurídica da alegação de descumprimento do aspecto temporal do tributo.

6. Quanto à alegação de excesso dos juros moratórios, alega a agravante que as decisões do CARF e do CSRF na apreciação do recurso voluntário e do recurso especial do contribuinte extrapolaram o prazo previsto no artigo 24 da Lei 11.457/07 ("É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte"), e havendo mora da administração tributária, não seria possível aplicar juros de mora aos tributos discutidos no período em desfavor do contribuinte.

7. Mesmo que o decurso do prazo superior ao previsto na Lei 11.457/07 signifique estar o Poder Público em mora, esta se refere específica e exclusivamente ao dever de decidir "petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte", e não em relação a eventual obrigação de dar quitação à obrigação tributária do contribuinte.

8. A demora da administração tributária em decidir não tem o efeito excluir a mora do contribuinte, consubstanciada na delonga no cumprimento da obrigação tributária, pois, além de inexistir disposição legal neste sentido, aquele fato (mora do Poder Público) não tem o efeito de tornar o contribuinte adimplente, mas apenas constituir a mora da administração em relação a obrigação distinta da tributária principal.

9. A mora do contribuinte sequer é afastada na hipótese de suspensão da exigibilidade do tributo, mas apenas quando efetuado o depósito integral e em dinheiro do tributo discutido, nos termos do artigo 9º, §4º, da Lei 6.830/80 ("Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora").

10. A possibilidade de exclusão dos juros de mora em decorrência do depósito judicial, cabe destacar, decorre, ainda, do que dispõe o artigo 334 e seguintes da Lei 10.406/2002.

11. A exclusão da mora decorre de previsão legal específica, inexistente para a hipótese levantada pela agravante, que pretende atribuir efeitos idênticos ao depósito com força de pagamento à simples delonga do Poder Público no dever de decidir, sem qualquer previsão legal, sendo que, apesar de se insurgir quanto excesso de prazo para análise dos recursos, a mora acabou por, no período, beneficiar o contribuinte, ao permitir que, naquele momento, a causa de suspensão da exigibilidade prevista no artigo 151, III, CTN, se prolongasse no tempo, permitindo a emissão de certidão de regularidade fiscal, embora não sustasse a incidência dos juros moratórios.

12. Agravo inominado desprovido. ”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 566366 - 0021741-52.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015)

“AGRAVO LEGAL. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. IRPJ. CSLL. INCIDÊNCIA SOBRE OPERAÇÕES DE DESMUTUALIZAÇÃO.

1 Em 2.007, a BOVESPA e a BM&F passaram por processo de desmutualização, com a alteração de suas estruturas societárias, antes associações sem fins lucrativos, para tornarem-se sociedades anônimas. Como consequência, houve substituição dos referidos títulos patrimoniais por ações da Bovespa Holding S/A e a BM&F S/A.

2. É certo que o imposto de renda, previsto no art. 153, inciso III da Constituição Federal, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior; conforme dicação do art. 43, incisos I e II, do CTN.

3. Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo da conjugação de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.

4. É inegável que o processo de desmutualização e a conseqüente alteração estrutural da Bovespa e da BM&F, com a substituição dos títulos patrimoniais em ações, implicaram percepção de acréscimo patrimonial por parte das corretoras associadas.

5. In casu, houve a devolução à autora dos valores correspondentes aos títulos que detinha e a aquisição de ações das novas sociedades, operação que, efetivamente, trouxe ganhos patrimoniais à autora, que passou de mera associada à acionista.

6. Com efeito, aplicável à espécie o art. 17 da Lei nº 9.532/97, que determina a tributação da diferença entre o valor de devolução de patrimônio (consubstanciado em ações) e o valor que houver entregue para a formação do referido patrimônio

7. Não há como se reconhecer a decadência, conforme suscitado pela apelante, pois os créditos tributários do IRPJ e da CSLL decorreram da substituição dos títulos patrimoniais da Bovespa e da BM&F por ações da Bovespa Holding S.A. e da BM&F S/A., operações que ocorreram somente após a aprovação em Assembleia Geral Extraordinária realizadas em 28/08/2007 e 20/09/2007, poucos meses antes do ajuizamento da presente ação, que se deu em 19/12/2007.

8. Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, limitado, contudo, ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

9. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

10. Agravo legal improvido. ”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1794299 - 0034909-38.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/04/2015)

De outra parte, não merece acolhida a tese recursal no sentido de que o valor do custo de aquisição dos títulos patrimoniais da antiga BM&F deve ser aquele declarado na DIPJ de 2001/2002, diante da decadência do direito do Fisco de questionar a validade das atualizações aplicadas nesses valores nos períodos anteriores.

Destarte, verificado o fato gerador do IRPJ e da CSLL no momento da conversão dos títulos patrimoniais em ações da BM&F S/A (01/10/2007 – ID 90126810 - págs. 87/98), não há que se falar que por ocasião da impetração (18/01/2008) já havia transcorrido o prazo decadencial de cinco anos para a realização do lançamento.

Nesse sentido:

“MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSSL. BOVESPA E BM&F. OPERAÇÃO DE “DESMUTUALIZAÇÃO”. TÍTULOS PATRIMONIAIS CONVERTIDOS EM AÇÕES DE S/A. PORTARIA MF 785/77. DECRETO-LEI 1.109/70. CTN: ART. III. LEI 9.532/97, ART. 17.

1. Com a operação de “desmutualização” das Bolsas, ocorrida no ano de 2007 em que as mesmas deixaram de ser associações civis sem fins lucrativos e passaram a se constituir em sociedades anônimas, ocorreu a substituição dos títulos patrimoniais dos associados, detidos pelos impetrantes por ações da Bovespa Holding S/A e BM&F S/A, alterando a situação jurídico-tributária então existente.

2. De fato, superando o biênio inicial de vigência do NCC não mais se viabilizaria a transformação de entidades associativas em sociedades, ante o silêncio do seu art. 1.113, quanto àquelas, destinadas a extinção, nos casos da espécie, facultado o retorno das contribuições vertidas ao patrimônio associativo (NCC: art. 61, §§ 1º e 2º), o que se operou através da substituição dos títulos patrimoniais dos associados pelas ações das novas sociedades, estas com e aquelas sem finalidade lucrativa.

3. Hipótese em que opera efeitos a previsão do art. 177 e § 2º da Lei nº 6.404, de 1976, desde sua redação original, exurgindo as conseqüências tributárias advindas dos novos lineamentos civis, sem que necessário perquirir acerca da validade das deliberações sociais tomadas em prol da “desmutualização” operada.

4. Daí porque remanesce íntegra a Solução de Consulta nº 10/2007, incidindo na espécie, tanto o IRPJ com a CSL, a teor da Lei 9.532 de 10/12/97, art. 17, §§ 3º e 4º.

5. Não tem lugar a utilização do Método de Equivalência Patrimonial, já que o mesmo somente é viável nas hipóteses de investimentos em controladas e coligadas, nos termos do que dispõe os arts. 384, 387, 388, do Decreto 3000/99.

6. Precedente desta Corte: AG 2007.03.00.105115-9. De minha relatoria: AMS 0008121-50.2008.4.03.6100/SP

7. Tampouco incide a Portaria MF 785/77, restrita ao acréscimo do valor nominal dos títulos patrimoniais não distribuídos e segregados contabilmente para compulsória incorporação ao capital associativo (CTN: art. 111).

8. Improperam, pelas mesmas razões, os pedidos subsidiários, na medida em que assentada a incidência das exações no momento da conversão dos títulos patrimoniais em ações, verificado com a desmutualização em 28/08/2007, sobre a diferença entre o valor de aquisição dos primeiros e o valor de devolução em ações.

9. Não há decadência, portanto, para excluir da base de cálculo atualizações levadas a efeito até 2002, nem como excluir da tributação aquelas procedidas até o advento da Solução de Consulta COSIT nº 10/07, máxime porque apenas espelha entendimento da União, não detendo qualquer força legal. Por fim, como já ressaltado, em caso de posterior alienação de ações, poderá ocorrer nova incidência, se verificado ganho de capital, o que não inviabiliza a cobrança ora hostilizada.

10. Precedentes desta E. Corte (Terceira Turma: AMS 0008522-15.2009.4.03.6100, AMS 0002384-66.2008.4.03.6100 e AMS 0008706-05.2008.4.03.6100, todos de relatoria do Juiz convocado Rubens Calixto; AMS 0008121-50.2008.4.03.6100, de minha relatoria).

11. Apelo da impetrante a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 336488 - 0004543-79.2008.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014)

Assim, é de ser mantida a sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil de 1973, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005583-83.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CERAMICAALMEIDA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE LIMEIRA

Advogados do(a) APELANTE: DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A, GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE LIMEIRA, CERAMICAALMEIDA LTDA

Advogados do(a) APELADO: DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A, GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032926-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SAULO LIMPEZA SERVICOS GERAIS EIRELI - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO LASAS LONG - SP331249-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifico inicialmente que o agravante não colacionou ao agravo de instrumento cópia da petição inicial e contestação. Para adequada análise do tema de fundo, necessária a juntada de cópia completa e ordenada da execução fiscal (autos principais), tendo em vista que, apesar de eletrônicos, os referidos autos não estão disponíveis para consulta.

A propósito, convém recordar que é de responsabilidade do peticionário “anexar ordenadamente as peças e documentos essenciais ao exercício do direito de ação ou defesa”, inclusive com correto preenchimento do campo “descrição”, identificando resumidamente a informação correspondente ao conteúdo dos documentos (Art. 5º-B, inciso V, e §§ 2º e 3º da Resolução PRES 141/2017, deste Tribunal).

Assim, na forma condescendente do § 3º do artigo 1.017 do Código de Processo Civil, e 4º da Resolução PRES 141/2017 deste Tribunal, deve a parte agravante apresentar *ordenadamente* a documentação exigível de modo a possibilitar a adequada análise da pretensão recursal e do contraditório.

Prazo: 5 (cinco) dias úteis, improrrogáveis, **sob pena de não conhecimento do recurso** (artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

Intime-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033776-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: CONSTRUCOES E COMERCIO CAMARGO CORREAS/A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Agravo de instrumento contra liminar proferida em mandado de segurança em que a contribuinte objetiva a concessão de medida liminar para determinar que as autoridades impetradas se abstenham de exigir da impetrante as contribuições destinadas ao FNDE (salário-educação), INCRA, SEBRAE, SESI e SENAI, especificamente quanto aos valores que ultrapassem o limite de vinte salários-mínimos, aplicável sobre o valor total da folha de salários, suspendendo-se a exigibilidade dos recolhimentos, nos termos do artigo 151, inciso IV, do Código de Processo Civil, bem como praticar quaisquer atos tendentes à cobrança dos créditos objeto da presente demanda.

Indefiro o pedido de justiça gratuita, que é reservada exclusivamente aos necessitados e não pode - e nem deve - ser estendido a entidades paraestatais do Sistema S que, por óbvio, estão bem longe da situação de miseráveis, custeadas que são por tributos arrecadados, de regra inexistindo convênio, pela União em seu favor.

No mais, declaro a suspensão do trâmite deste agravo de instrumento em atenção a decisão proferida no STJ quando da apreciação do Tema Repetitivo 1079.

Intime-se e aguarde-se.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027211-70.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ARGO SEGUROS BRASIL S.A.

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de aclaratórios opostos por ARGO SEGUROS BRASIL S/A perante decisão terminativa que negou provimento a seu apelo, confirmando a denegação de seu pedido de segurança, feito para afastar a incidência do PIS/COFINS importação sobre remessas de prêmios de resseguro às empresas resseguradoras no exterior, bem como o direito de compensar e de restituir os indébitos tributários.

Deu-se à causa o valor de R\$ 200.000,00.

A embargante aponta omissão diante do argumento de inconstitucionalidade e ilegalidade da exação tributária, “por violação ao art. 156, inciso III, art. 195, IV, ambos da CF/88 c/c art. 1º da Lei nº 10.865/04, na medida em que a base de cálculo das exações ora questionadas não se amolda ao aspecto material das referidas Contribuições”. Em apertada síntese, sustenta a impossibilidade da incidência sobre contratos de resseguro, configurando estes uma obrigação de garantir, e não de fazer, como na prestação de serviços, diferindo do fato gerador do PIS/COFINS importação.

Resposta.

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece prosperar.

A constitucionalidade da obrigação tributária reputou-se devidamente analisada e assentada pelo julgado, tomando-se emprestadas as razões expostas pela jurisprudência consolidada deste tribunal. Destaca-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. LEI 10.865/2004. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. SEGURO, RESSEGURO E RETROCESSÃO. ASSUNÇÃO DE RISCO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. PRÊMIOS REMETIDOS AO EXTERIOR. FATO GERADOR. ARTIGO 3º, II. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Nos termos de sua definição pelo Código Civil (artigo 757), os contratos de seguro (e, bem assim, os de resseguro e retrocessão) caracterizam-se pela assunção de determinado risco mediante contraprestação pecuniária, o prêmio. A "assunção de risco" importa prestação de fazer, pelo que se conclui que a atividade de seguro e resseguro é plausivelmente compatível com a tipologia geral dos contratos de prestação de serviço, autorizando a incidência de PIS-Importação e COFINS-Importação sobre prêmios remetidos ao exterior, na forma do artigo 3º, II, da Lei 10.865/2004. 2. Considerando que as operações de seguro, resseguro e retrocessão configuram prestação de serviços, verifica-se impertinente os artigos 154, I, e 195, § 4º, pois não se trata de competência residual da União. Igualmente, não se aplicam os entendimentos fixados no RE 116.121 e RESP 885.530, pois, tratam, respectivamente, de ISS sobre contrato de locação e sobre contrato de franquia, hipóteses diversas das tratadas na presente ação. 3. Afastado, por todos os prisms, o pleito de reconhecimento de inexigibilidade das exações, prejudicado o pedido de compensação de indébito. 4. Apelação desprovida. (ApCiv 5014594-15.2018.4.03.6100/TRF3 – TERCEIRA TURMA/DES. FED. CARLOS MUTA)

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - DISCIPLINA EM LEI ORDINÁRIA: VALIDADE - RESSEGURO POR EMPRESAS SEDIADAS NO EXTERIOR - NATUREZA JURÍDICA - HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA VERIFICADA - APELAÇÃO DESPROVIDA. 1- Diante da expressa previsão constitucional (artigos 149, §2º, inciso II, e 195, inciso IV), o PIS-importação e a COFINS-importação são validamente disciplinados em lei ordinária; a Lei Federal n.º 10.865/2004. 2- Não há pertinência na alegada natureza jurídica de imposto. É tributo essencialmente destinado ao financiamento da seguridade social. 3- No contrato de seguro, de um lado, tem-se a obrigação de fazer. De outro, a contraprestação pecuniária - remuneratória. É a típica relação verificada em contratos de prestação de serviços. 4- No caso de serviços prestados por empresas estrangeiras, caracteriza-se a hipótese de incidência das contribuições PIS-importação e COFINS-importação. 5- Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 358955 - 0008344-56.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 07/11/2019, e-DJF3 Judicial 1 14.11.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REMESSAS EXTERNAS PARA PAGAMENTO DE PRÊMIOS DE SEGURO, RESSEGURO E RETROCESSÃO. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. INCIDÊNCIA. 1- Os contratos de seguro, resseguro e retrocessão têm natureza de prestação de serviço, de modo que os prêmios remetidos ao exterior sofrem a incidência do PIS-Importação e COFINS-Importação, consoante previsão veiculada pela Lei nº 10.865/04. 2- Precedentes desta egrégia Turma. 3- Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018718-08.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/03/2019)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. REMESSAS DE PRÊMIOS DE RESSEGURO E RETROCESSÃO PARA O EXTERIOR. ARTIGO 7º, § 1º, DA LEI 10.865/04. ARTIGOS 149, § 2º, II, E 195, IV, AMBOS DA CF/88. ARTIGOS 757 E 764 DO CÓDIGO CIVIL. ART. 3º, § 2º, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. LC 116/2003. ORIENTAÇÃO DO STF EM QUESTÕES ANÁLOGAS. CARACTERIZAÇÃO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA CONFIGURADA. PRECEDENTES. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO PREJUDICADO. RECURSO IMPROVIDO. 1 - O cerne da questão posta consiste em esclarecer se a remessa de prêmios de resseguro e retrocessão pela impetrante para seguradoras domiciliadas no exterior se enquadraria no conceito de importação de serviços, nos termos em que definido pela Lei 10.865/04 bem como da análise dos dispositivos constitucionais que regem a matéria. 2 - Os contratos de resseguro e retrocessão tem por objetivo proteger as seguradoras dos riscos financeiros a que estão sujeitas tendo em vista a obrigação de indenizar seus segurados. Em outras palavras, tal como definido pela própria impetrante em sua inicial, o resseguro nada mais é do que "o seguro da seguradora", e a retrocessão, "o seguro da resseguradora". 3 - Da leitura dos artigos 757 e 764 do Código Civil extrai-se que a atividade securitária consiste na prestação de um serviço de risco assumido pela seguradora, a qual, mediante contraprestação pecuniária do segurado (prêmio), se obriga ao pagamento de indenização a este último, no caso de evento que culmine na materialização do risco assumido (sinistro). Logo, a atividade fim de uma seguradora se baseia na prestação de um serviço de assunção de risco de sinistro que envolva determinado bem, mediante contraprestação pecuniária, independentemente de caracterizado o risco em efetivo. Outra não é a interpretação conferida pelo art. 3º do Código de Defesa do Consumidor, que confirma a natureza de prestação de serviço da atividade securitária. Ressalte-se ainda que, nos termos da Lei Complementar 116/2003, que trata do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, a atividade securitária enquadra-se no conceito de prestação de serviços, para efeito de incidência daquela exação. 4 - As discussões doutrinárias que recaem sobre a existência de outros tipos de obrigação - além das já conhecidas obrigação de dar e de fazer -, revelam-se inócuas no que diz respeito à definição de serviço para efeito de hipótese de incidência tributária. O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 547.245/SC, em que se discutia a legitimidade da incidência do ISSQN sobre operações de arrendamento mercantil, pacificou o entendimento acerca da natureza de serviço nos ditos contratos de leasing financeiro e lease-back, de modo a justificar a exigência daquele tributo, ainda que já sujeito à incidência do IOF. Naquela ocasião, o STF entendeu que as operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a valores mobiliários - tributáveis por meio do IOF -, pressupõem, em maior ou menor grau, a prestação de algum tipo de serviço, tal como aproximação de partes interessadas, análise atuarial de risco e de crédito e liquidação e custódia de títulos. 5 - De outra via, quando do julgamento do RE 651703/PR, o Supremo Tribunal Federal examinou questão relativa à incidência do ISSQN sobre os planos de saúde e seguros-saúde, tendo firmado a tese de que tais atividades se caracterizam como prestação de serviço, estando sujeitas, portanto àquela exação. Anote-se que naquela ocasião a Corte Constitucional entendeu pela ampliação do conceito de "serviços", relacionando o termo ao oferecimento de uma utilidade para outrem, a partir de um conjunto de atividades materiais ou imateriais, prestadas com habitualidade e intuito de lucro, podendo estar conjugada ou não com a entrega de bens ao tomador. 6 - Não há falar em deturpação do conceito de prestação de serviço tal como alegado pela impetrante, em suposta ofensa ao art. 110 do Código Tributário Nacional, sob o argumento de que os prêmios pagos pelos segurados a título de resseguro e retrocessão configurariam um pagamento antecipado em razão da garantia prestada contra a realização de um risco assumido pela seguradora, a qual, nessa linha de raciocínio, não estaria vinculada a uma obrigação de dar ou de fazer, mas sim "de garantir". Ao contrário, resta evidenciada a natureza de prestação de serviço nos contratos de resseguro e retrocessão, visto que seu objeto não se limita à garantia de um risco em potencial, tal como defendido pela impetrante, mas envolve também a análise individualizada de tal risco bem como a administração do próprio contrato. 7 - A exigência da COFINS-Importação e do PIS-Importação sobre os prêmios de resseguro e retrocessão emitidos pela impetrante para seguradoras domiciliadas no exterior; portanto, revela-se legítima e constitucional, na medida em que se ampara no conceito de importação de serviços definido pela Lei 10.865/04, bem como na regra-matriz instituída pelo art. 149, § 2º, II, e art. 195, IV, ambos da Constituição Federal. Precedentes desta Corte Regional. 8 - Pedido de compensação prejudicado. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 361664 - 0012723-40.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 26.07.2017)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS IMPORTAÇÃO. ATIVIDADE RESSEGURADO. NÃO ENQUADRAMENTO PRESTAÇÃO SERVIÇO. LEI 10.865/04. APELAÇÃO IMPROVIDA. -Os prêmios de resseguro são considerados para efeito de base de cálculo das contribuições sociais por força da previsão expressa no art. 7º, parágrafo 1º da Lei n. 10.865/2004. -In casu, independente do fato de se tratar de remuneração ou indenização, a lei instituiu como base de cálculo os prêmios de resseguro cedidos ao exterior. -Segundo orientação do STF, a base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento e os prêmios de resseguro estariam incluídos neste conceito. -O art. 5º da Lei 10.865/04 equipara o exportador estrangeiro do serviço (a resseguradora com quem a impetrante contrato o resseguro) com seu concorrente nacional (o ressegurador sediado no Brasil). -Apelação improvida. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 391774 - 0013844-06.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 13.02.2017)

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tornando imperioso concluir pela manifesta impropriedade deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Ainda, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

No âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73, tem-se que "a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)" (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015).

A respeito da mesma situação – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato Atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rel 24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

Nesta toada, inexistente vício a justificar a oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,5% sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF.

No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

Intimem-se. Publique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SARFAM INDUSTRIA COMERCIO E IMPORTACAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO RICARDO JORDAN - SP228094-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Uma vez que foi proferida **sentença** em 19 de dezembro passado, que concedeu a segurança e extinguiu o processo com resolução de mérito, na forma do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, acha-se **prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se e dê-se baixa oportunamente.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000595-63.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INCASE INDUSTRIA MECANICA DE EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE RENA - SP49404-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001205-84.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: NOVA AUXILIAR INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogados do(a) APELANTE: ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NOVA AUXILIAR INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001205-84.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: NOVA AUXILIAR INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogados do(a) APELANTE: ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NOVA AUXILIAR INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APelação/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000988-41.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: S. I. C. P. LTDA

Advogados do(a) APELADO: ARTHUR HENRIQUE DA SILVA ALMEIDA - SP242744-A, JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID 150855610), como seguinte dispositivo:

"Determinada a suspensão nacional de processos cujo objeto seja a eventual limitação das contribuições destinadas a terceiros ao valor de 20 salários mínimos (Tema 1.079 – REsp's 1.898.532 e 1.905.870, DJe de 18.12.2020), fica sobrestado o presente feito.

Intimem-se. Publique-se."

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5034033-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

AGRAVADO: SANTIAGO DANIEL MC CARTHY

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Conselho agravou de decisão indeferitória de pedido de constrição sobre ativos financeiros via sistema SISBAJUD, em execução que promove com fim de cobrar as anuidades devidas pela parte agravada referente aos exercícios de 2015 à 2019. O d. Magistrado indeferiu o pleito usando um prognóstico apriorístico: o baixo grau de eficiência da medida ora requerida.

A medida pleiteada é amplamente reconhecida como válida nesta Corte Federal há muito tempo (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013516-16.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019 - 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5027091-91.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 03/03/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 06/03/2020), sendo certo que a partir da data da entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006 o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis (AgInt no AREsp 1571886/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2020, DJe 03/12/2020).

O argumento posto na decisão agravada não tem juridicidade; é mero exercício de futurologia que nega o exercício da jurisdição e o cumprimento da lei expressa.

DOU PROVIMENTO ao agravo.

Comunique-se e intime-se.

À baixa oportunamente.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033055-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CAROLINA SENEDA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPPE CARLOS CORREADE SOUZA - SP278076-A, PETTERSON LAKER SINISCALCHI COSTA - SP275029-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAROLINA SENEDA SILVA contra decisão que indeferiu a produção de prova oral nos autos de EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL nº 5016245-59.2020.4.03.6182, que tramita perante a 6ª Vara de Execuções Fiscais Federal de São Paulo, que objetiva declaração de Fraude de Venda de Imóvel em Execução Fiscal, movida pela Fazenda Nacional.

Requer a agravante, em síntese, seja conhecido o presente Recurso de Agravo de Instrumento e, no mérito, data máxima vênia provido, para reformar o despacho Agravado, tendo em vista o disposto nos artigos 677 e seguintes do CPC, a fim de que seja determinada a apresentação do Rol de Testemunhas para a e designada audiência de instrução e julgamento.

É o relatório.

Decido.

Custas recolhidas.

Cuida-se, originariamente, de embargos de terceiro que objetiva declaração de Fraude de Venda de Imóvel em Execução Fiscal, movida pela Fazenda Nacional.

Considerando que o presente agravo de instrumento foi interposto sem pedido de liminar, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002618-82.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: MARILENE LAJES GUSMAO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ADRIANA GOMES DOS SANTOS - SP227939-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Mandado de Segurança impetrado por **MARILENE LAJES GUSMÃO** (CPF n. 855.458.056-72) em face do **SUPERINTENDENTE REGIONAL SUDESTE I – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, visando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do processo administrativo n. 1884004552, protocolado em 14/01/2019. Alega o impetrante, em suma, que requereu o benefício de aposentadoria e, desde 14/01/2019, seu requerimento não temandamento, violando, assim, o prazo de 30 (trinta) dias estabelecido na Lei n. 9.784/99. Sentença concessiva, confirmando a liminar, submetida a remessa necessária, em relação a qual o MPF opinou pelo desprovimento.

DECIDO.

A presente remessa oficial não merece provimento porquanto a sentença aplicou o entendimento tranquilo desta Corte Federal e prestigiou o princípio da celeridade e da eficiência em favor da segurada.

NEGO PROVIMENTO ao reexame necessário.

INT.

À baixa no tempo devido.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011390-95.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARIO PIRES ALVES FILHO

Advogado do(a) APELADO: ALINE AROSTEGUI FERREIRA - SP359732-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004719-92.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: CHEFE UNIDADE 23001820 - AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL CEAP APOSENTADORIA POR IDADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ESTELITA PEREIRA BARRETO

Advogado do(a) APELADO: LEANDRA ANGELICA DE OLIVEIRA ASSUNCAO - SP209953-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002815-30.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANDREIA CRISTINA MORAES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CELSO FONTANA DE TOLEDO - SP202593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANDREIA CRISTINA MORAES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CELSO FONTANA DE TOLEDO - SP202593-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0017915-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VERA EUNICE GRANZOTTO RUEDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N

APELADO: VERA EUNICE GRANZOTTO RUEDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006115-12.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: WILSON PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006375-55.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: ELZA MELI CORREA

Advogado do(a) APELADO: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000815-09.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: JOAO CARLOS DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANA LUCIA CONCEICAO - SP147166-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5355005-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GONCALO DE OLIVEIRA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GISELE APARECIDA PIRONTE - SP190657-N, MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000015-85.2017.4.03.6136

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: MAURO SILVIO IANEZ

Advogado do(a) APELANTE: RENATO APARECIDO BERENGUEL - SP151614-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5640205-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE PAULO BELINI DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070425-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA APARECIDA CABERLIN DE SOUZA AUGUSTO

Advogados do(a) APELADO: SANDRO ROGERIO SANCHES - SP144037-N, LAUREANGELA MARIA BOTELHO ANDRADE FRANCISCO - SP75015-N, ALEX SANDRO ERNESTO - SP313239-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728705-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS MANTOVANI

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001025-78.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE ANTONIO GOMES

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS RABELO - SP359323-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5503896-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENISE ALVES

Advogados do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N, AMANDA CRISTIANE LEME - SP372753-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-30.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSEILDO FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009270-23.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO DE SOUZA JANUARIO DE MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO DE SOUZA JANUARIO DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5002340-37.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: ADEMIR MIOTTO, GERENTE AGENCIA INSS PRESIDENTE PRUDENTE-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE PEREIRA FILHO - SP169417-A

APELADO: GERENTE AGENCIA INSS PRESIDENTE PRUDENTE-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEMIR MIOTTO

Advogado do(a) APELADO: JOSE PEREIRA FILHO - SP169417-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788660-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS VANDERLEI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO DA SILVA OLIVEIRA - SP367643-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 0022376-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIZ MARTINS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO - SP204355-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º , ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023586-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: ANTONIO CORDEIRO E SILVA

Advogados do(a) AGRVANTE: ANDERSON PITONDO MANZOLI - SP354437-A, HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino a intimação do agravado, para o eventual oferecimento de resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016266-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: OSENI SANTOS SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOURDES LOPES FRUCRI - SP304763-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a suspensão do andamento processual por 180 dias, para que se aguarde o julgamento de Conflito de Competência pendente no Superior Tribunal de Justiça.

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil especifica as decisões passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

No atual sistema processual, não há autorização legal para interposição de agravo de instrumento contra a decisão que determina a suspensão do andamento processual.

O Código Processual vigente é o resultado de recente debate legislativo.

Não cabe ao Poder Judiciário, sem a observância do rito constitucional, negar vigência a normas jurídicas e, menos ainda, afrontar a reiterada vontade democrática do Congresso Nacional.

Ademais, não há que se falar em prejuízo, pois a suspensão objetiva, justamente, evitar a multiplicação de decisões contraditórias.

Nesse sentido, é a jurisprudência da 7ª Turma desta Corte: TRF3, AI 5023780-92.2019.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. para Acórdão Des. Fed. PAULO DOMINGUES, DJF3 Judicial 1 DATA: 30/06/2020; TRF3, AI 5013049-37.2019.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS DELGADO, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020.

Por tais fundamentos, **não conheço** do recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se ao Juízo de 1º grau de jurisdição.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6117936-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: ERMIRA RAMOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: CASSIO BENEDICTO - SP124715-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação ordinária de concessão de benefício previdenciário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, **não conheço da remessa necessária**.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026357-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA RICHA RIBEIRO FERREIRA - SP415772-N

AGRAVADO: WILSON DE OLIVEIRA FIGUEIREDO

Advogado do(a) AGRAVADO: VALDIR CARLOS JUNIOR - SP378744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença em favor do impetrante.

Afirma que a decisão recorrida não encontra fundamento legal, uma vez que o impetrante não demonstrou o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

É o breve relatório.

Decido.

Em consulta ao PJe do 1º grau, verifico que o feito foi sentenciado, sendo submetido ao reexame necessário e interposta apelação pela autarquia.

A prolação da sentença nos autos originários, neste específico caso, resulta na perda de objeto deste recurso, considerando que a decisão provisória impugnada por meio do agravo de instrumento foi substituída por aquela, de caráter terminativo, devendo a matéria ser arguida na via recursal adequada.

Por esses fundamentos, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 4 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147265-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON COSTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014868-54.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: GLORIA MARIA DA ROCHA

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE MORA FUJII - SP375259-A, CASSIO SANTOS DE AVILA RIBEIRO JUNIOR - SP375041-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZILDA LARA

Advogados do(a) APELADO: FRED WILLIAMS COUTO - MG200131-A, MAGALI LOPES KULPIN - MG197849-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 142024697: a parte autora suscita nulidade no processamento porque não foi intimada para apresentar contrarrazões à apelação do INSS.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, a r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (ID 132297223).

A parte autora interpôs recurso de apelação (ID 132997226).

O INSS não apelou.

Por tais fundamentos, **rejeito a preliminar de nulidade.**

Publique-se. Intime-se.

Após, conclusos para oportuna inclusão empauta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021838-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIO DONIZETE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: AIRTON CEZAR RIBEIRO - SP157178-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos os autos, verifico que a certidão de casamento está parcialmente ilegível. Intime-se a parte autora para apresentar o documento de forma a que possa ser lido, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0023969-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DARCI MARIANO VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DARCI MARIANO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) N° 6209578-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

PARTE AUTORA: ALCIDES STELITO DE LIMA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: SANDRA MARIA TOALIARI - SP179883-N, ISABEL CRISTINA TOALIARI NAVARRO - SP113278-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação ordinária de concessão de benefício previdenciário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado das diferenças e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, **não conheço da remessa necessária.**

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019638-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JOSE ADALBERTO GOIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por JOSÉ ADALBERTO GOES contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, indeferiu o pedido de produção de prova pericial *in loco*.

A agravante sustenta que tal prova se faz necessária para a comprovação do direito, e que seu indeferimento caracteriza cerceamento de defesa.

É o relatório.

Decido.

O recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

"Art. 1.015. Cabe **agravo** de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

*Parágrafo único. Também caberá **agravo** de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Trata-se de rol taxativo e embora se vislumbre a possibilidade de uma interpretação extensiva das situações ali arroladas, observadas a identidade, natureza e alcance da decisão impugnada, há que se evitar a criação de hipóteses de recorribilidade não previstas expressamente pelo legislador, sob pena de se gerar grave insegurança jurídica quanto ao cabimento do recurso.

A decisão proferida pelo C. STJ, no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, no sentido de que o art. 1015 do CPC tem rol de taxatividade mitigada, apenas admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.

Acresça-se, ademais, que não há que se falar em negativa de jurisdição ou cerceamento de defesa, posto que as questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do NCPC.

Ante o exposto, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, não conheço do recurso.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028719-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

AGRAVANTE: ANTONIA TEIXEIRA FACHINONI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino a intimação da agravante para provar a manutenção do interesse recursal no prazo de 5 (cinco) dias.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023449-45.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CONCEICAO BEZERRA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos os autos, verifico que a certidão de casamento da autora está parcialmente ilegível no que se refere à profissão por ela exercida. Intime-se a parte autora para apresentar o documento de forma a que possa ser lidos, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019809-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: DJALMA LUCIO DAL BELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE APARECIDO BUIN - SP74541-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Djalma Lucio Dal Belo contra a r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Americana que, nos autos da ação previdenciária, declinou da competência para o processamento e julgamento do feito para o JEF de Americana.

O agravante sustenta que o valor econômico que se pretende como ajuizamento da ação é superior ao valor de alçada do JEF e que houve mudança substancial do pedido anteriormente apresentado naquele juízo, não havendo que se falar em coisa julgada ou prevenção.

É o relatório.

Decido.

O recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

*"Art. 1.015. Cabe **agravo** de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de descon sideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

*Parágrafo único. Também caberá **agravo** de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versem matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909/RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versem sobre competência, contudo dele não comungo.

Da mesma forma, entendo que a decisão proferida no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, é clara no sentido de que a mitigação da taxatividade do rol do art. 1015 do CPC se aplica apenas quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.

Ante o exposto, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, não conheço do recurso.

I.

São Paulo, 30 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007969-68.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: SANDRA REGINA DE FREITAS BELLANTE

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON REAL SOARES - SP230306-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005169-67.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ GERALDO FLORENTINO

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220475-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILZANOUVAGA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003430-19.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDGARD GODOY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A

APELADO: EDGARD GODOY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029450-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARCELO GUIMARAES AMARAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Marcelo Guimarães Amaral contra a r. decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Santos, que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, que é portador de patologias de ordem psiquiátrica, estando interdito e internado em clínica psiquiátrica, fazendo uso de medicação, estando incapacitado para o trabalho e que sendo segurado da Previdência Social tem direito ao gozo do benefício auxílio-doença.

Alega que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão ao agravante.

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

In casu, o indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a permanência da incapacidade laborativa ou para a atividade habitual do agravante.

Por sua vez, os documentos apresentados pelo agravante atestam a presença da doença relatada na inicial, qual seja, esquizofrenia paranóide agravada pelo uso regular de cocaína, bem como a incapacidade decorrente, que o levou à internação em clínica psiquiátrica.

Entretanto, pela documentação acostada aos autos originários, pairam dúvidas acerca do cumprimento da carência pelo agravante, uma vez que recolheu valores como autônomo e contribuinte individual no período compreendido entre setembro de 2005 e junho de 2014, sempre a cada 2 ou 3 meses, sendo apontada como origem do vínculo a sociedade de advogados de sua cunhada. Posteriormente, há alguns recolhimentos esparsos, durante os anos de 2015 a 2018 e um recolhimento em 2020, de forma que também não se verifica, de pronto, o cumprimento da carência.

Ademais, é necessário esclarecer-se em que data surgiu a incapacidade do agravante, para que seja possível avaliar se à época da eclosão da incapacidade o agravante ostentava a qualidade de segurado do INSS, o que somente será possível através da perícia judicial.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: *AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.*

Ante o exposto, **indefiro o pedido de tutela recursal**.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo *a quo* dando ciência desta decisão.

I.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023170-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ANTONIO CAETANO DE LIMA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 459/2767

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Caetano de Lima contra a decisão da 8ª Vara Federal Previdenciária da Capital que determinou a suspensão do processo por envolver o tema repetitivo 1031 emanado perante o C. STJ.

Afirma que a ação proposta "contempla pedido subsidiário de período que não estaria delimitado na matéria afetada (até 28.5.98), ou ainda, em razão desta tratar da possibilidade de reconhecimento de vigilante não armado, o que não se aplica ao caso em tela, posto que o agravante sempre laborou armado" e pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso, para que o feito prossiga em seus ulteriores termos, dando-se ao final provimento ao agravo para que seja sentenciado o processo, independentemente do julgamento do tema repetitivo pelo C. STJ.

É o breve relatório.

Decido.

De fato, a questão acerca da especialidade do labor desenvolvido pelo vigia já estava em discussão à época em que interposto o presente agravo, havendo determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019). O assunto foi delimitado pelo C. STJ nos seguintes termos:

"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

Por esses fundamentos, verifico que o objeto da ação proposta está abrangido pelo tema, sendo indiferente o fato do agravante utilizar arma de fogo, como afirma. Observo que o agravante sugere a desistência do pedido principal ao requerer o prosseguimento do feito para a análise do pedido subsidiário, sendo o agravo de instrumento meio revisor das decisões proferidas em 1ª instância e, portanto, inadequado para veicular a desistência do pedido.

Empesquisa no site do C. STJ, verifico que o tema 1031, inobstante tenha sido julgado em 09/12/2020, ainda não teve seu acórdão publicado, motivo pelo qual permanece a restrição ao prosseguimento do processo, sendo o caso de indeferimento do pedido de concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo *a quo* dando ciência desta decisão.

I.

São Paulo, 29 de dezembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5285140-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IZAIRA CLEMENTE

Advogados do(a) APELANTE: MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N, CAROLINA GALLOTTI - SP210870-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação ordinária de concessão de benefício previdenciário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, **não conheço da remessa necessária.**

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004298-10.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIOGENES PEREIRA LEITE

Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002420-90.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

PARTE AUTORA: ANDREIA RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação ordinária de concessão de benefício previdenciário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, **não conheço da remessa necessária.**

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026090-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: VANDERLEI LUIZ TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS TADEU PIACITELLI VENDRAMINI - SP253692-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Vanderlei Luiz Teixeira contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Sorocaba, que suspendeu o andamento processual por envolver questão relacionada à reafirmação da DER, objeto do tema 995 do C. STJ.

Sustenta que o caso concreto não está inserido no tema indicado e pleiteia que o processo retome o seu curso, devendo ser reformada a decisão agravada.

É o breve relatório.

Decido.

Em consulta ao PJe de 1º grau, verifiquei que foi proferida decisão retomando o curso normal do processo, ante o julgamento do feito perante o C. STJ.

A decisão proferida nos autos originários, neste específico caso, resulta na perda de interesse no agravo de instrumento, restando prejudicado o seu julgamento.

Por esses fundamentos, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **não conheço do agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem

I.

São Paulo, 30 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0001280-57.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ PAULO VILLAS BOAS NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS - SP237497

APELADO: LUIZ PAULO VILLAS BOAS NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS - SP237497

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Luiz Paulo Villas Boas Nogueira objetivando o ressarcimento do benefício de pensão por morte (NB 136.008.598-7), que foi concedido e vem sendo pago aos dependentes do segurado Carlos César Guimarães Amadeu.

O INSS relata que Luiz Paulo Villas Boas Nogueira foi autor de homicídio contra o segurado, conforme sentença proferida na ação penal na qual o réu foi condenado a 18 anos de reclusão em regime fechado, por infração ao artigo 121, §2º, I e IV do Código Penal. Alega que tal fato gerou prejuízo ao erário, razão pela qual sustenta o dever do réu de reparar o dano, com fulcro no artigo 120 da Lei n. 8.213/91 e disposições do Código Civil.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o requerido a restituir o valor despendido pelo INSS com o pagamento do benefício de pensão por morte, respeitada a prescrição quinquenal.

Apela a parte ré, representada pela Defensoria Pública da União, sustentando, em síntese, que a responsabilidade do pagamento do benefício é do INSS, inexistindo previsão legal que obrigue o apelante a indenizar a Previdência Social, devendo ser julgado improcedente o pedido inicial.

Por sua vez, o INSS requer a reforma da sentença para que sejam afastadas a prescrição quinquenal e a limitação da base de cálculo dos honorários de advogado à data da sentença.

É o relatório.

Decido.

O caso dos autos não contempla a cumulação de pretensão de caráter previdenciário e/ou assistencial com condenação ao pagamento de indenização, mas abrange, exclusivamente, pretensão indenizatória ou reparatória do erário previdenciário diante de ato praticado por particular.

Em linhas gerais, a pretensão volta-se à responsabilização de particular pelo ressarcimento das despesas previdenciárias, inerentes ao benefício de pensão por morte, concedido em razão de homicídio praticado por ele contra segurado da previdência social.

Nesse contexto, verifico que a *causa petendi* não tem natureza previdenciária, mas sim cível, vez que não há qualquer discussão sobre a concessão e/ou manutenção de benefício previdenciário ou pretensão correlata, e se insere no campo de abrangência do direito público.

Diante do exposto, declino da competência e determino a redistribuição do recurso para um dos magistrados integrantes das Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032107-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA - MG116281-N

AGRAVADO: DILMA BASTOS BRANDAO FORNAZIERI

Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE BRANDAO FORNAZIERI - SP270473

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que antecipou os efeitos da tutela em favor da agravada, determinando o restabelecimento do benefício de pensão por morte suspenso administrativamente em razão de revisão administrativa.

Afirma que não estão presentes os pressupostos para a antecipação da tutela, considerando que, em sede de processo administrativo de revisão, foram constatadas irregularidades no recebimento do benefício de incapacidade que originou a pensão por morte, o que ensejou a sua suspensão. Sustenta que o segurado falecido exerceu atividade laborativa em concomitância com o recebimento do benefício, inclusive como recolhimento de contribuição na condição de contribuinte individual pelas empresas tomadoras de serviço.

Com a inicial, juntou documentos.

Em contraminuta, a agravada afirma que apresentou recurso à Junta de Recursos do INSS no processo administrativo, contudo resta pendente de decisão desde 27/09/2019. Sustenta, também, que o segurado falecido era proprietário de 2 caminhões e os arrendou para as empresas com motorista contratados para complementação da sua renda, não tendo trabalhado após a concessão do benefício, até por que estava totalmente incapacitado.

É o breve relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Dispõe o caput do artigo 300 do CPC/2015 que a tutela de urgência será deferida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Por sua vez, estabelece o artigo 311 do Código de Processo Civil/2015:

"Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente."

Afirma o INSS que não estão presentes os pressupostos autorizadores à concessão da tutela de urgência, uma vez que constatado no processo de revisão do benefício na via administrativa a existência de irregularidades durante o gozo do benefício pelo segurado, que teria exercido atividade laboral concomitantemente.

A r. decisão recorrida concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para o restabelecimento do benefício de pensão por morte sob os seguintes fundamentos:

"De acordo com os documentos de id. 39735078, o benefício de pensão por morte foi suspenso após decisão proferida pela agência de Guararapes (fls. 02/04), inobstante o recurso interposto à Junta de Recursos ainda não julgado, o que, pelo menos a princípio, estaria a desrespeitar o direito da autora a uma decisão administrativa final antes de ter seu benefício retirado.

Quanto ao mérito, verifico que a celeuma se instalou porque o INSS concluiu que o marido da autora teria agido de má-fé e obtido a aposentadoria por invalidez, mesmo estando apto a trabalhar, já que efetuou contribuições individuais entre 2009 a 2011 (id. 39735078 – fls. 64/65), ou seja, após a aposentadoria, que se deu em 2008.

Todavia, além das perícias efetuadas pelo INSS, sendo a última, inclusive, domiciliar (id. 39735078 – fl. 63), em virtude da gravidade do caso, também os documentos de id. 39734939 demonstram, pelo menos a princípio, a gravidade da evolução da doença do paciente, que em 2012 chegou a implantar marcapasso (fl. 10). Ou seja, não há como crer que o de cujus tivesse condições físicas de exercer seu labor, já que seu caso, pelo que consta, só foi se agravando, com novos infartos e AVC.

Além disso, é perfeitamente crível que as empresas tenham efetuado os recolhimentos em razão do veículo/cadastro estarem em nome do de cujus. Os documentos de id. 39735061 sinalizam o arrendamento, já que, além do contrato e declaração do motorista, há notas fiscais que indicam que o caminhão era conduzido por outra pessoa que não seu proprietário.

De modo que, pelo menos nesta análise perfunctória, entendo, por ora, demonstrada a verossimilhança para preenchimento dos requisitos para restabelecimento da pensão por morte à parte autora. O perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo se mostra evidente, diante do caráter alimentar do benefício.

Diante do exposto, DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela pretendida para que a parte ré restabeleça, em favor da parte autora, o benefício de pensão por morte (NB 160.721.109-0), no prazo de 30 dias, da ciência desta decisão. Oficie-se."

Depreende-se da leitura da decisão que o MM. Juiz, com base nas provas carreadas aos autos, bem concluiu pela verossimilhança do direito alegado pela agravada, constatando a existência de incapacidade do segurado no período em que gozou do benefício antes do seu falecimento, assim como enfatizou a impossibilidade de suspensão do pagamento até decisão final a ser proferida pela Junta de Recursos no processo administrativo que apura as mencionadas irregularidades, não podendo a parte ser prejudicada pela demora a que não deu causa, pelo que de rigor a sua manutenção.

Ademais, tratando-se de verba de natureza alimentar, o perigo de dano é iminente.

Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Considerando que já apresentada a contraminuta pela agravada, façam os autos conclusos para voto.

Intime-se e Oficie-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015578-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N

AGRAVADO: FABIO SANTANA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão proferida em sede de cumprimento de sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor do autor.

Afirma que a decisão recorrida não merece prosperar, uma vez que encerrou o benefício concedido judicialmente em virtude de perícia administrativa posterior que concluiu pela recuperação da capacidade do autor.

O agravado, em contrarrazões, sustentou a ocorrência de perda de objeto, ante o sentenciamento do feito, sendo interposta apelação.

É o breve relatório.

Decido.

A prolação da sentença nos autos originários, neste específico caso, resulta na perda de objeto do presente recurso, considerando que a decisão provisória impugnada por meio do agravo de instrumento foi substituída por aquela, de caráter terminativo, que atendeu sua pretensão e é objeto, atualmente, de apelação.

Por esses fundamentos, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, não conheço do agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 4 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007775-05.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO:ADELIA BORSARI MUNIZ, ADELINA ROQUE SCHIRATO, ADELINA MARCUCCI PAZIAN, ALBORINA OEHLMEYER PLACERES, AUREA PINTO GAZIO, MARIA ANGELA CORREA PINTO NICOLIELO, MARTA MARIA CORREA PINTO VALENCA, JOEL DE SOUSA JUNIOR, ANGELA CORADINI SANTORO, ANNA CRUZ DA SILVA, ANA LUIZADO CARMO ANTONIO, APARECIDA DO NASCIMENTO FISCHER, APARECIDA OLIVEIRA DA SILVA, APARECIDA LEITE RISITANO, APARECIDA RODRIGUES DE SOUZA, PAULO DE TARSO JULIANI, AUREA SCHNEIDER CARNIER, AURORA ANGLERI GUERINO, BELMIRA ALVES LEPETIT, BENEDICTA SAMPAIO ALVES, CATARINA HARTUNG VENTURA, CELESTINA MARTINS, APARECIDA DE LOURDES INFORSATO LEONARDO, MARIA ALICE INFORSATO, JOSE APARECIDO INFORSATO, ANTONIO CARLOS INFORSATO, HELIO INFORSATO, SONIA MARIA INFORSATO, CONTELHA MARIA DA SILVA, CUSTODIA DA CONCEICAO BISSON, DEOLINDA RODRIGUES PEREIRA, GILBERTO OTAVIO DE MORAES, DORACI DA COSTA ROCON, ELVIRA CALORI GUERRA, ERCILIA HUNGARE, GERALDA PAVIN, GILDA GOMES JOAQUIM, ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: NELSON GARCIA TITOS - SP72625-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON GARCIA TITOS - SP72625-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5057789-90.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO LIMA DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010788-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS GASPAS MUNHOZ - SP258355-A

AGRAVADO: OSWALDO PEREZ

PROCURADOR: JULIANA GRASIELA VICENTIN

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO SIMOES DE SOUZA - SP214687-N, JULIANA GRASIELA VICENTIN - SP283757-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que antecipou os efeitos da tutela em favor da agravada, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural

Afirma que não estão presentes os pressupostos para a antecipação da tutela, considerando que não há provas de efetivo labor rural, eis que ausente qualquer registro de vínculo empregatício no CNIS, bem como que o registro efetuado na CTPS é extemporâneo, efetuado por força de sentença homologatória de acordo proferida em processo trabalhista.

Com a inicial, juntou documentos.

É o breve relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Dispõe o caput do artigo 300 do CPC/2015 que a tutela de urgência será deferida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

A r. decisão recorrida concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para o restabelecimento do benefício de pensão por morte sob os seguintes fundamentos:

“No caso dos autos, o conjunto probatório apresentado nos autos atribuiu verossimilhança às alegações do requerente. Isso, porque as provas puderam indicar, de plano, o preenchimento dos requisitos legais necessários à aposentação por idade rural. Em outras palavras, o requerente já possui 69 anos (fl. 29) e há fortes elementos no sentido de que tenha se ativado por 15 anos como trabalhador rural, conforme acordo homologado em ação trabalhista (fl. 90).

Ademais, o perigo de dano é insito ao caso concreto, de modo que a idade do requerente não lhe confere mais vigor físico ao trabalho. Nesse caso, a concessão da liminar garantirá o custeio das despesas vitais e necessárias à sobrevivência digna do requerente, sem que desfaleça na miséria.”

Depreende-se da leitura da decisão que o MM. Juiz considerou como prova material suficiente a indicar a existência do direito a sentença homologatória de acordo proferida na Justiça do Trabalho.

Contudo, a sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho não configura prova absoluta do exercício da atividade laboral, mas apenas início de prova, devendo ser analisada em consonância com o restante do conjunto probatório carreado aos autos.

Nos casos em que a ação trabalhista se encerra em razão de homologação de acordo entre as partes, sem que tenha havido sequer discussão da controvérsia em juízo, ou ainda após reclamação proposta muitos anos após o encerramento do vínculo empregatício, tal sentença tem sua força probante diminuída, eis que, em muitos casos, tal procedimento serve tão somente como instrumento de simulação de vínculo trabalhista por meio da utilização da Justiça do Trabalho.

Nem o INSS, nem o Judiciário Federal, devem ser obrigados a acolher sem ressalvas esse tipo de documento, uma vez que se assemelha a uma mera declaração do empregador, apenas com a diferença de ter a homologação de um juiz.

É de se atentar, inclusive, para as dificuldades decorrentes das hipóteses em que na sentença constar expressamente determinação para regularização dos recolhimentos previdenciários, tendo em vista a não participação do INSS no conflito.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO RECURSAL. SENTENÇA TRABALHISTA MERAMENTE HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. IMPRESTABILIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ.

1. A jurisprudência desta Corte está firmada no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária.

2. Na espécie, ao que se tem dos autos, a sentença trabalhista está fundada apenas nos depoimentos das partes, motivo pelo qual não se revela possível a sua consideração como início de prova material para fins de reconhecimento da qualidade de segurado do instituidor do benefício e, por conseguinte, como direito da parte autora à pensão por morte.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1405520/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 12/11/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. UTILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está firmada no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária. Precedentes: AgInt no AREsp 529.963/RS, Rel.

Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 28.2.2019; REsp 1.758.094/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; e AgInt no AREsp 688.117/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.12.2017.

2. O Tribunal a quo reconheceu a qualidade de segurado do instituidor da pensão, com base na "sentença homologatória de acordo realizado em sede de Reclamação Trabalhista (fl. 110), em que foi reconhecida a relação de emprego entre o de cujus e a empresa DIVIPISO COMÉRCIO DE DIVISÓRIAS FORROS E PISOS LTDA-ME., no período de 03/05/2004 a 17/11/2005, na função de montador" (fl. 278, e-STJ) 3. Na espécie, ao que se tem dos autos, a sentença judicial trabalhista só homologou os termos de acordo entre as partes, para o reconhecimento de vínculo laboral do trabalhador já falecido, sem nenhuma incursão em matéria probatória.

4. Assim, inexistindo, quer naqueles autos da Justiça Especializada, quer nos da Justiça Federal, a produção de prova documental ou mesmo testemunhal, para se reconhecer o período de tempo em que o falecido teria trabalhado para a empresa firmatária do acordo, a sentença homologatória trabalhista é insuficiente, no caso, para embasar a pensão por morte aos dependentes do segurado.

5. Recurso Especial provido.

(REsp 1760216/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 23/04/2019)

Acresça-se que, em julgamento ocorrido em 17/08/16, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu que a ação reclamatória trabalhista será válida como início de prova material em duas situações: quando for fundamentada em documentos que comprovem o exercício da atividade na função com os períodos alegados, satisfatoriamente complementado por prova testemunhal; e quando o seu ajuizamento seja contemporâneo ao término do pacto laboral (Processo nº 2012.50.50.002501-9).

In casu, o restante do conjunto probatório carreado aos autos não é suficiente para a comprovação do direito, sendo necessária a produção de outras provas.

Por esses fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5002219-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

PARTE AUTORA: CLEIDE BERNARDO DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027378-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIETA PALMA OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANO VALERIO DE MATOS MARIANO - SP355859-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Paranaíba/MS, que deferiu o pedido de tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade em favor da agravada.

Sustenta, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando que a agravada é proprietária de grande área rural, havendo provas da comercialização de grande número de cabeças de gado, sendo tais dados incompatíveis com a condição alegada de segurada especial.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao agravante.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da agravada, atualmente com 76 anos.

Para comprovar as suas alegações, a agravada trouxe documentos relativos a sua propriedade rural, de aproximadamente 400 hectares e notas fiscais de comercialização de cabeças de gado e compra de vacinas para o gado.

O fato de a autora possuir várias cabeças de gado, bem como o tamanho de sua propriedade descaracteriza o regime de economia familiar, no qual os membros da família realizam trabalho que é indispensável à própria subsistência, através de mútua colaboração.

No mesmo sentido: *AC 00004525520134036007, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2016.*

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: *AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.*

Ante o exposto, com fulcro no inciso I do artigo 1.019 do CPC/2015, concedo o efeito suspensivo ao recurso e determino a suspensão da decisão que concedeu a antecipação da tutela para a implantação do benefício de aposentadoria por idade.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Paranaíba/MS.

I.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006913-53.2012.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MOACIR NEVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração do INSS foram interpostos no prazo legal.

Certifico que os Embargos de Declaração da parte autora foram interpostos fora do prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006560-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ANTONIO BARRO DA SILVA FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO MORAES DA SILVA - SP328640-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024687-43.2014.4.03.6301

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JORGE KIYOSHI TAMAGAWA, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS - SP327569-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JORGE KIYOSHI TAMAGAWA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS - SP327569-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000125-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EDIVALDO DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: VERA LUCIA PEREIRA DE ALMEIDA - SP167583-S

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033131-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

APELADO: VERA LUCIA FIDELIS PUERTAS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033131-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

APELADO: VERA LUCIA FIDELIS PUERTAS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por VERA LUCIA FIDELIS PUERTAS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 96755819, p. 61-65) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (22/12/2015), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00.

Em razões recursais (ID 96755819, p. 73-85), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 96755819, p. 93-110).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033131-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

APELADO: VERA LUCIA FIDELIS PUERTAS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 24 de abril de 1954, com implemento do requisito etário em 24 de abril de 2009. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2009, ao longo de, ao menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de ficha de sindicato rural, em nome do marido da autora, na qual constam recolhimentos entre 1977 e 1985 (ID 96755819, p. 14); de CTPS da autora, na qual consta registro de caráter rural, no período de 10/06/1987 a 28/10/1987 (ID 136692098, p. 1-3); e de CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1984 e 2019 (ID 136692100, p. 1-7, ID 136692102, p. 1).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os recolhimentos sindicais são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides camponesas em outros períodos que nela não constam.

No que tange à CTPS do marido, não se consubstancia em início de prova material de labor rural em regime de economia familiar em nome do marido, única que permite o aproveitamento de documento em nome de cônjuge.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade camponesa em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, **verbis**:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide camponesa, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício**, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Oficie-se ao INSS.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2009) por, pelo menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Foram acostadas aos autos cópias de ficha de sindicato rural, em nome do marido da autora, na qual constam recolhimentos entre 1977 e 1985; de CTPS da autora, na qual consta registro de caráter rural, no período de 10/06/1987 a 28/10/1987; e de CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1984 e 2019.

4 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os recolhimentos sindicais são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

5 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

6 - No que tange à CTPS do marido, não se consubstancia em início de prova material de labor rural em regime de economia familiar em nome do marido, única que permite o aproveitamento de documento em nome de cônjuge.

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

10 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6132839-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DE OLIVEIRA JANUARIO

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6150239-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - JUIZ CONVOCADO FERNANDO MARCELO MENDES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO ANTONIO CORREA

Advogado do(a) APELADO: JORGE SOARES DA SILVA - SP272906-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0060188-92.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOAO BATISTA GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0060188-92.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOAO BATISTA GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão e a obscuridade do V. aresto no tocante ao termo inicial, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, havendo a violação dos arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso para que o termo inicial seja fixado na data da citação, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0060188-92.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOAO BATISTA GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (5/10/10), nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

(...) (ID 137419331, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Quadra salientar que, conforme consta do voto embargado, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (5/10/10), nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91, **não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.**

Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *"O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC"* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *"O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC."* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286172-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: VALDENIR COLADO FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286172-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: VALDENIR COLADO FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez desde a data do indeferimento do requerimento administrativo, em 25/4/16. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo*, julgou **improcedente** o pedido, sob o fundamento de ausência de constatação, na perícia judicial, da incapacidade laborativa. Condenou o demandante ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

a) Preliminarmente:

- a necessidade de anulação da R. sentença, por cerceamento de defesa, para a reabertura da fase de instrução, e realização de nova perícia no local de trabalho ou, ainda, a conversão do julgamento em diligência para nova perícia perante este Tribunal.

b) No mérito:

- a existência de incapacidade, por estar acometido de diversos problemas crônicos que comprometem as suas habilidades físicas, psíquicas e emocionais, fazendo uso de medicamentos, consoante documentação médica acostada aos autos;

- haver a perícia médica judicial avaliado o autor de forma extremamente singela, desconsiderando os diversos relatórios médicos, e sem trazer informações significantes e

- a necessidade de levar em consideração as condições pessoais na aferição da incapacidade, não estando o magistrado vinculado ao laudo pericial.

- Requer a reforma da R. sentença, para julgar procedente o pedido, ao menos de auxílio doença, ou, ainda, de auxílio acidente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286172-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: VALDENIR COLADO FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, não conheço de parte da apelação, no tocante ao pedido de concessão de auxílio acidentário, por ser defeso *innovare* o pleito em *sede recursal*.

Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

Passo, então, ao exame da parte conhecida do recurso.

Preliminarmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o respectivo parecer técnico, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas.

Cumprido ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC/15.

Passo à análise do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, para a comprovação da **incapacidade**, foi realizada perícia judicial em 25/4/18, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico pelo Perito e juntado a fls. 62/64 (id. 136941288 – págs. 1/3). Afirmou o esculápio encarregado do exame, com base no exame clínico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 41 anos, grau de instrução 4ª série do ensino fundamental, solteiro e calceteiro, não obstante seja portador de alcoolismo e transtorno depressivo leve, *"tratado com doses adequadas de medicações do SUS, conseguindo diminuir sua dependência de tacão e abandonar, sic, o alcoolismo"*. Concluiu categoricamente pela ausência de incapacidade laborativa, não tendo sido detectados *"sintomas incidentes sobre as funções conativas, preservando o raciocínio, memória, comparecendo sozinho e bom estado nutricional"*.

Como bem asseverou a MMª Juíza *a quo* a fls. 79 (id. 136941296 – pág. 2), *"Ressalte-se que a conclusão do Perito Judicial restou inabalada, já que o laudo foi elaborado com minúcia, confiabilidade e grau de certeza, o que o torna de total acolhimento por parte deste Juízo. Com relação às teses trazidas nas alegações do autor; elas não foram suficientes para embasar os requisitos necessários para a procedência do pedido. Os atestados apresentados com a inicial foram realizados fora do contraditório e sem o fim específico de instruir a presente ação. Assim, em que pese a infelicidade do autor em ter problemas físicos, eles não são incapacitantes para o trabalho e não impedem que garanta a sua subsistência."*

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/4/00, v.u., DJ 15/5/00, p. 183)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 8/2/00, v.u., DJ 22/5/00, p. 155)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possam ser deferidos o auxílio doença ou a aposentadoria por invalidez.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CONSTATADA AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA

I- Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, não deve ser conhecido o recurso da demandante no tocante ao pedido de auxílio acidente, por ser defeso *innovar* o pleito em sede recursal.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, e o laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC/15.

III- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

IV- Para a comprovação da incapacidade, foi realizada perícia judicial em 25/4/18, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico pelo Perito e juntado a fls. 62/64 (id. 136941288 - págs. 1/3). Afirmou o esculápio encarregado do exame, com base no exame clínico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 41 anos, grau de instrução 4ª série do ensino fundamental, solteiro e calceteiro, não obstante seja portador de alcoolismo e transtorno depressivo leve, "*tratado com doses adequadas de medicações do SUS, conseguindo diminuir sua dependência de tábaco e abandonar, sic, o alcoolismo*". Concluiu categoricamente pela ausência de incapacidade laborativa, não tendo sido detectados "*sintomas incidentes sobre as funções conativas, preservando o raciocínio, memória, comparecendo sozinho e bom estado nutricional*".

V- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possam ser deferidos quaisquer dos benefícios pleiteados.

VI- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VII- Apelação da parte autora parcialmente conhecida, e nessa parte, rejeitada a matéria preliminar, e no mérito, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000962-86.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO CARLOS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000962-86.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO CARLOS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autarquia.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade, a contradição e a omissão do V. aresto no tocante à necessidade de afastamento do labor especial (TEMA 709 do C. STF - RE 791.961/RS).

Requer sejam sanados os vícios apontados, como o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

Intimada, a parte autora se manifestou sobre os embargos de declaração do INSS, requerendo o não acolhimento do recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000962-86.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO CARLOS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Merece prosperar o presente recurso.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No que tange à alegação da autarquia de que, uma vez concedida a aposentadoria especial, o aposentado não mais deve trabalhar sujeito a condições especiais, sob pena de suspensão do benefício (§8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91), o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 791.961 (Tema 709)**, fixou a seguinte tese: "*i) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. ii) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão*".

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração, sanando a omissão apontada, para determinar a observância da tese fixada pelo C. STF, ao apreciar a **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 791.961 (Tema 709)**.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. EXISTÊNCIA.

I - Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - No que tange à alegação da autarquia de que, uma vez concedida a aposentadoria especial, o aposentado não mais deve trabalhar sujeito a condições especiais, sob pena de suspensão do benefício (§8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91), o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 791.961 (Tema 709)**, fixou a seguinte tese: "*i) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. ii) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão*".

III - Embargos declaratórios providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE LUIS RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP336760-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299729-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE LUIS RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP336760-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

Preliminarmente:

- a nulidade da R. sentença, tendo em vista que o perito não é especialista em psiquiatria.

No mérito:

- que a incapacidade remonta à época em que o requerente detinha a qualidade de segurado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299729-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE LUIS RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP336760-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Passo à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, juntada pelo INSS na contestação revela que o autor possui registros de atividades nos períodos de 21/2/11 a 27/3/11, 1º/8/11 a 16/9/11, 1º/2/12 a 29/2/12 e 5/3/12 a maio/16, bem como recebeu auxílio doença previdenciário no período de 31/7/15 a 17/2/16.

Por sua vez, a **incapacidade** ficou demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, de 42 anos e serviços gerais, apresenta retardo mental severo desde a infância, com agravamento em 2015 em decorrência de transtorno depressivo, espondilodiscoartrose e hérnia de disco, concluindo que o mesmo está total e permanentemente incapacitado para o trabalho desde o referido ano, época em que detinha a qualidade de segurado e a carência necessária para a concessão do benefício. Dessa forma, não há que se falar em preexistência da incapacidade ao ingresso ao RGPS, haja vista a existência de inúmeros históricos laborativos do autor, bem como a conclusão do laudo no sentido de que não obstante a patologia do autor, a incapacidade laborativa somente se deu em 2015 por conta do agravamento da mesma.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (17/2/16), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda (**Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**).

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, prevista na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; **INPC** 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: “Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.” (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v.u., j. em 17/12/15, DJe 18/12/15).

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa do auxílio doença (17/2/16), acrescida de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NOVA PERÍCIA MÉDICA POR ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- A **incapacidade total e permanente** ficou demonstrada nos autos. Ficou demonstrado, ainda, que a incapacidade laborativa remonta a época em que o autor detinha a qualidade de segurado e a carência, não havendo que se falar em preexistência da incapacidade ao RGPS, considerando que houve agravamento.

IV- O termo inicial da concessão da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP).

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação** muito **próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; **INPC 75,11**), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: “Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.” (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v.u., j. em 17/12/15, DJe 18/12/15).

VII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002293-06.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NICODEMOS SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOELMALOPES NASCIMENTO - SP296162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada e agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão que negou provimento ao apelo do ente autárquico.

Alega o autor a ocorrência de erro material, omissão e obscuridade. Sustenta que a suspensão da cobrança deste valor integra o proveito econômico obtido pelo Embargante, devendo ser mantido o percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, sobre aludido proveito econômico, haja vista que a cobrança do aludido valor foi extinta pela sentença, ou seja, deixará ser devedor da autarquia, bem como a majoração de 2% sobre o valor das parcelas vencidas, até a data da sentença.

Já o INSS aduz a falta de interesse de agir da agravada, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos ou na data da citação.

É o sucinto relatório. Decido.

Dos embargos de declaração da parte autora

Estabeleço a ilegitimidade da parte autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Do agravo interno do INSS

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (NB 42/136.449.156-4), desde a data da cessação administrativa, compensando-se os valores pagos em favor do segurado no curso da instrução processual a título de aposentadoria por idade. Revogando-se a tutela antecipada concedida anteriormente. Afastou-se, por fim, a cobrança e/ou desconto de qualquer valor recebido pelo segurado referente ao benefício restabelecido. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

O INSS apelou.

Não se insurgiu quanto à fixação do termo inicial do benefício. Vejamos:

"Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do demandante, tendo em vista a apresentação de documentos inidôneos para demonstração do exercício da faina nocente. Requer, ainda, a restituição dos valores pagos indevidamente ao segurado."

Tem-se, portanto, que não houve impugnação específica, de tal sorte que a matéria restou preclusa e não pode ser conhecida da forma em que proposta pelo recorrente.

Por consequência, faz-se necessário salientar que o julgamento do feito nesta instância estava adstrito ao pedido efetivamente veiculado. É vedado, portanto, a parte inovar em sede recursal, razão pela qual o recurso não deve ser conhecido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Ante o exposto, **não conheço do recurso da parte autora e do INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031832-51.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA - PE25031-A

APELADO: WILSON STEINLE

Advogado do(a) APELADO: LINO TRAVIZI JUNIOR - SP117362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 142988420: Trata-se de petição, na qual o autor informa a existência de erro material.

De fato, da leitura do início do voto, verifica-se a existência de erro na digitação do ano.

Dessa forma, onde se lê: *"Assim, de ofício, retifico o dispositivo da r. sentença, para constar o reconhecimento da especialidade no interregno de 03/02/1979 a 20/09/1979 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição"*, leia-se: *"Assim, de ofício, retifico o dispositivo da r. sentença, para constar o reconhecimento da especialidade no interregno de 03/02/1972 a 20/09/1979 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição"*. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002093-37.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLOS ALBERTO CORTEZ BERMUDEZ

Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, alegando evidente erro material na r. decisão terminativa ID 140155842, que determinou a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

A parte autora sustenta, em suas razões de embargos de declaração, evidente erro material no pressuposto de que há identidade quanto ao objeto da ação e o objeto do item "a" do IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000. Alega que, "na presente ação, o autor não pleiteou, nem mesmo indiretamente, "a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do "menor valor teto" ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício". Muito pelo contrário, desde a petição inicial, o Autor sustentou que os cálculos primitivos e a metodologia de cálculo adotados pelo INSS na fixação da RMI devem ser mantidos, ou seja, devem permanecer inalterados e, aliás, evocou e transcreveu os seguintes VV. Julgados do Excelso Pretório que dispõem nesse sentido: AG. REG. NO RE 499.091-1/SC RELATOR: EXMO. SR. MIN. MARCO AURÉLIO; AG. REG. NO RE 458-891-9/SC RELATOR: EXMO. SR. MIN. EROS GRAU; e RE 455.466/SC RELATOR: EXMO. SR. MIN. CEZAR PELUSO.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumpra enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

A parte autora sustenta, em suas razões de embargos de declaração, evidente erro material no pressuposto de que há identidade quanto ao objeto da ação e o objeto do item "a" do IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000. Alega que, "na presente ação, o autor não pleiteou, nem mesmo indiretamente, "a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do "menor valor teto" ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício". Muito pelo contrário, desde a petição inicial, o Autor sustentou que os cálculos primitivos e a metodologia de cálculo adotados pelo INSS na fixação da RMI devem ser mantidos, ou seja, devem permanecer inalterados e, aliás, evocou e transcreveu os seguintes VV. Julgados do Excelso Pretório que dispõem nesse sentido: AG. REG. NO RE 499.091-1/SC RELATOR: EXMO. SR. MIN. MARCO AURÉLIO; AG. REG. NO RE 458-891-9/SC RELATOR: EXMO. SR. MIN. EROS GRAU; e RE 455.466/SC RELATOR: EXMO. SR. MIN. CEZAR PELUSO.

Colho da petição inicial: "Há que se ressaltar que, ao julgar no dia 08/09/2010 o RE nº 564.354-SE, o PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL decidiu no mesmo sentido desses VV. Julgados, ou seja, no sentido de que uma vez alterado o teto relativo a benefício previdenciário, como foi feito mediante a EC nº 20/1998 e a EC nº 41/2003, cumpre ter presente os novos parâmetros fixados, observados os cálculos primitivos. No particular, vale ressaltar, também, a brilhante e elucidativa Manifestação do Exmo. Sr. Ministro Menezes Direito posicionando-se pela existência de repercussão geral no R.E. em referência, a qual foi acolhida e transcrita pelo Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio no Pronunciamento em que admitiu a repercussão geral, nos seguintes termos: "RE 564.354 – RG/SE Sob o ângulo da repercussão geral, sustenta a relevância do tema debatido do ponto de vista econômico, político, social e jurídico, ante a circunstância de existirem milhares de titulares de benefícios limitados aos limites vigentes antes da promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Abaixo a manifestação do ministro relator, Menezes Direito, posicionando-se pela existência de repercussão geral: PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETO. ALTERAÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS ANTERIORMENTE CONCEDIDOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. O Instituto Nacional do Seguro Social – INSS interpele recurso extraordinário, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão da Turma Recursal do Juizado Especial Federal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, assim fundamentado: "(...) Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir da EC nº 20/98, ao 'teto' por ela fixado e não mais ao 'teto' vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste. 'O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, como os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS." (...) Como se nota, o Supremo Tribunal Federal, de fato, já decidiu e estabeleceu que, observados os cálculos primitivos, os tetos previstos no art. 14 da EC nº 20/1998 e no art. 5º da EC 41/2003 devem ser aplicados aos benefícios concedidos anteriormente a suas vigências e, nos VV. Julgados acima transcritos, já estabeleceu parâmetros e critérios para os cálculos das RMBs como aplicação de referidos tetos. Supletivamente, o Excelso Pretório já esclareceu, também, que "não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício, razão pela qual o entendimento do STF no julgamento do RE 564.354 deve ser aplicado independentemente da data do início do benefício": "Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente."

Deste modo, verifico que o autor não demonstra a existência de erro material quanto à definição do objeto da lide na r. decisão atacada, muito ao contrário, pois a decidibilidade da presente ação tem como pressuposto lógico a resolução do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000.

Nego provimento aos embargos de declaração.

Intimem-se as partes.

Aguarde-se o julgamento definitivo do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000.

Após, conclusos.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002432-05.2016.4.03.6113

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CARLOS ANTONIO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ANTONIO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002432-05.2016.4.03.6113

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CARLOS ANTONIO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ANTONIO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 1º/6/16 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo (16/4/14) ou do preenchimento dos requisitos necessários, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/4/73 a 26/12/74, 14/10/75 a 12/11/77, 17/11/77 a 4/10/78, 1º/2/79 a 12/11/79, 2/7/84 a 3/12/84, 2/5/85 a 2/9/85, 10/10/85 a 24/1/86, 1º/2/86 a 13/8/86, 8/9/86 a 12/6/87, 6/7/87 a 12/3/88, 19/4/88 a 17/6/88, 13/7/88 a 21/4/94, 16/9/94 a 24/12/94, 1º/3/95 a 11/7/95, 10/6/96 a 18/12/98, 5/8/99 a 7/9/00, 1º/6/01 a 30/11/01, 1º/2/02 a 6/12/02, 21/2/03 a 28/12/06, 19/3/07 a 1º/6/07, 11/4/08 a 15/5/08, 3/3/09 a 30/10/09, 26/10/09 a 16/12/09, 13/1/10 a 20/4/11, 21/4/11 a 2/7/11, 13/7/11 a 4/1/12 e 2/7/12 a 16/4/14. **Sucessivamente, pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.**

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/4/73 a 26/12/74, 14/10/75 a 12/11/77, 2/7/84 a 3/12/84, 2/5/85 a 2/9/85, 10/10/85 a 24/1/86, 1º/2/86 a 13/8/91, 19/8/86 a 4/9/86, 8/9/86 a 12/6/87, 6/7/87 a 12/3/88, 19/4/88 a 12/6/88, 13/7/88 a 21/4/94, 16/9/94 a 24/12/94, 1º/3/95 a 11/7/95, 10/6/96 a 5/3/97, 21/2/03 a 28/12/06, 19/3/07 a 1º/6/07, 2/3/09 a 30/10/09, 31/10/09 a 16/12/09, 13/1/10 a 20/4/11, 21/4/11 a 2/7/11 e 2/7/12 a 16/4/14, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária e juros de mora “*nos termos do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal vigente ao tempo do cumprimento da sentença*” (ID 67440825, p. 25). Os honorários advocatícios deverão ser fixados no momento da liquidação do julgado.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas nos períodos mencionados na petição inicial, bem como a concessão da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo ou do ajuizamento da ação. Requer, ainda, “*a aplicação ao caso do disposto no art. 493 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), observada a inequívoca condição de “fato novo” dos períodos de trabalho laborados após o ajuizamento da ação pela parte autora*” (ID 67440826, p. 13), a fixação de juros de mora de 1% ao mês desde a citação até o efetivo pagamento e “*a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios dos patronos da parte autora, nos termos do art. 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), observado o valor integral da condenação fixado nos autos*” (ID 67440826, p. 14).

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir da data da citação, bem como que “*sejam os honorários fixados no percentual mínimo e somente sobre as parcelas vencidas, consoante a Súmula n. 111 do STJ*” (ID 67440827, p. 13).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Peço vênia ao E. Relator para divergir no que tange ao reconhecimento de atividade especial nos períodos de 17/11/77 a 4/10/78 e 1º/2/79 a 12/11/79

Segundo consta nos autos, os períodos de labor mencionados foram qualificados como insalubres por enquadramento no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 (trabalhadores na agropecuária).

Contudo, a atividade rural prestada a pessoa física não configura atividade agropecuária nos termos do item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 (trabalhadores na agropecuária).

Consequentemente, os períodos entre 17/11/77 a 4/10/78 e 1º/2/79 a 12/11/79 são comuns.

Diante do exposto, acompanho em parte o e. relator para de ofício, restringir a R. sentença aos limites do pedido e retificar o erro material constante em sua fundamentação, dar parcial provimento à apelação da parte autora, em menor extensão, para determinar a incidência dos juros de mora a partir da data da citação e dar parcial provimento à apelação do INSS para excluir o reconhecimento da especialidade do labor exercido nos períodos de 2/7/84 a 3/12/84, 1º/2/86 a 13/8/86, 8/9/86 a 12/6/87, 19/4/88 a 12/6/88, 13/7/88 a 21/4/94, 16/9/94 a 24/12/94, 21/2/03 a 18/11/03, 31/10/09 a 16/12/09 e 13/1/10 a 20/4/11, fixar o termo inicial do benefício e a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada, afastar o cômputo do auxílio acidente como tempo de contribuição e declarar a impossibilidade da acumulação da aposentadoria por tempo de contribuição e do auxílio acidente, devendo, contudo, o referido auxílio integrar o salário de contribuição para fins de cálculo do salário de benefício da aposentadoria. A correção monetária e os juros de mora devem ser fixados nos termos da fundamentação acima. Divirjo, contudo, para excluir o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 17/11/77 a 4/10/78 e 1º/2/79 a 12/11/79.

É o voto.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CARLOS ANTONIO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ANTONIO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se à concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/4/73 a 26/12/74, 14/10/75 a 12/11/77, 17/11/77 a 4/10/78, 1º/2/79 a 12/11/79, 2/7/84 a 3/12/84, 2/5/85 a 2/9/85, 10/10/85 a 24/1/86, 1º/2/86 a 13/8/86, 8/9/86 a 12/6/87, 6/7/87 a 12/3/88, 19/4/88 a 17/6/88, 13/7/88 a 21/4/94, 16/9/94 a 24/12/94, 1º/3/95 a 11/7/95, 10/6/96 a 18/12/98, 5/8/99 a 7/9/00, 1º/6/01 a 30/11/01, 1º/2/02 a 6/12/02, 21/2/03 a 28/12/06, 19/3/07 a 1º/6/07, 11/4/08 a 15/5/08, 3/3/09 a 30/10/09, 26/10/09 a 16/12/09, 13/1/10 a 20/4/11, 21/4/11 a 2/7/11, 13/7/11 a 4/1/12 e 2/7/12 a 16/4/14.

No entanto, o Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/4/73 a 26/12/74, 14/10/75 a 12/11/77, 2/7/84 a 3/12/84, 2/5/85 a 2/9/85, 10/10/85 a 24/1/86, 1º/2/86 a 13/8/86, 19/8/86 a 4/9/86, 8/9/86 a 12/6/87, 6/7/87 a 12/3/88, 19/4/88 a 12/6/88, 13/7/88 a 21/4/94, 16/9/94 a 24/12/94, 1º/3/95 a 11/7/95, 10/6/96 a 5/3/97, 21/2/03 a 28/12/06, 19/3/07 a 1º/6/07, 2/3/09 a 30/10/09, 31/10/09 a 16/12/09, 13/1/10 a 20/4/11, 21/4/11 a 2/7/11 e 2/7/12 a 16/4/14, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição.

Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/2015, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

Assim sendo, caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015, declaro a nulidade da sentença em relação ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 19/8/86 a 4/9/86, pois não pleiteado na exordial.

Outrossim, de ofício, retifico o erro material constante da R. sentença para que passe a constar que o período em que o segurado trabalhou como auxiliar de acabamento corresponde a 1º/2/86 a 13/8/86, conforme se verifica em sua CTPS (ID 67440816, p. 7).

Utilizo-me, aqui, dos ensinamentos do Eminentíssimo Professor Cândido Rangel Dinamarco, em "*Instituições de Direito Processual Civil*", vol. III, pp. 684 e 685, Malheiros Editores:

"As correções informais da sentença são admissíveis a qualquer tempo, sem o óbice de supostas preclusões. Precisamente porque não devem afetar em substância o decisório da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta."

Neste sentido, transcrevo o julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO NA SENTENÇA QUANTO AO CÁLCULO MATEMÁTICO. SOMATÓRIO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO QUE DÁ DIREITO A PROVENTOS INTEGRAIS. CÁLCULO REFEITO PELO TRIBUNAL LEVANDO EM CONTA OS MESMOS ELEMENTOS CONSIDERADOS PELA SENTENÇA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

3. O erro material não decorre de juízo de valor ou de aplicação de norma jurídica sobre os fatos do processo. Sua correção é possível a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, até porque o erro material não transita em julgado, tendo em vista que a sua correção não implica em alteração do conteúdo do provimento jurisdicional.

4. Agravo regimental não provido."

Passo à análise do mérito.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador; acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*"

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*" Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta e cinco anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta e cinco anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior; até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher; desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 1º/4/73 a 26/12/74 e 14/10/75 a 12/11/77.

Empresa: Companhia de Cafés Bom Retiro.

Atividades/funções: serviços gerais na lavoura de café.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional e herbicidas e praguicidas à base de compostos organofosforados.

Enquadramento legal: Código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Código 1.2.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.6 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de **1º/4/73 a 26/12/74 e 14/10/75 a 12/11/77**, por enquadramento na categoria profissional como trabalhador rural, nos termos do código 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64 ("*Agricultura*"/"*Trabalhadores na agropecuária*") e em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a herbicidas e praguicidas à base de compostos organofosforados.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

Outrossim, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social editou o Enunciado nº 33, *in verbis*: "*Para os efeitos de reconhecimento de tempo especial, o enquadramento do tempo de atividade do trabalhador rural, segurado empregado, sob o código 2.2.1 do Quadro anexo ao Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, é possível quando o regime de vinculação for o da Previdência Social Urbana, e não o da Previdência Rural (PRORURAL), para os períodos anteriores à unificação de ambos os regimes pela Lei nº 8.213, de 1991, e aplica-se ao tempo de atividade rural exercido até 28 de abril de 1995, independentemente de ter sido prestado exclusivamente na lavoura ou na pecuária.*"

2) Períodos: 17/11/77 a 4/10/78 e 1º/2/79 a 12/11/79.

Empresas: José Roberto Coelho (Fazenda Santa Rita) e Washington F. Coelho (Sítio Boa Vista).

Atividades/funções: serviços gerais agrícolas.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional.

Enquadramento legal: Código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Provas: CTPS (ID 67440816, p. 5).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 17/11/77 a 4/10/78 e 1º/2/79 a 12/11/79, por enquadramento na categoria profissional como trabalhador rural, nos termos do código 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64 ("*Agricultura*"/"*Trabalhadores na agropecuária*").

3) Períodos: 2/7/84 a 3/12/84 e 1º/2/86 a 13/8/86.

Empresas: Calçados Paragon S/A e Indústria de Calçados Kim Ltda.

Atividades/funções: sapateiro e auxiliar de acabamento.

Agente(s) nocivo(s): não indicados.

Enquadramento legal: não há.

Provas: CTPS (ID 67440816, p. 6/7).

Conclusão: Não ficou comprovada a especialidade do labor nos períodos de 2/7/84 a 3/12/84 e 1º/2/86 a 13/8/86, tendo em vista que as atividades de "sapateiro" e "auxiliar de acabamento" não se enquadram em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 e que não ficou comprovada a exposição a agentes nocivos. Quadra ressaltar que tais atividades não foram contempladas na perícia judicial.

Cumpra ressaltar que não é possível concluir que as atividades exercidas pelo autor e seus locais de trabalho eram semelhantes aos apurados pelo Laudo Técnico Pericial elaborado por solicitação do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP, tendo em vista que este é demasiado genérico, tendo como parâmetro "*diversas empresas pertencentes à base de trabalhadores do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, abrangendo empresas pequenas, médias e grandes*" (ID 67440817, p. 13), cujos nomes e características não são sequer indicados. Ademais, seu conteúdo não reflete as condições de trabalho de todas as empresas do setor de calçados, mas "*traduzem as condições gerais dos ambientes de trabalho dos empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, uma vez que, na grande maioria das empresas, são utilizados processos produtivos, insumos industriais (colas, vernizes, tintas, thinners, halogênicos, etc), máquinas e equipamentos similares*" (ID 67440817, p. 14).

Por sua vez, as Fichas de Informação de Segurança de Produto Químico - FISPQ elaboradas pela Petrobrás, pela CETESB e pela Amazonas Produtos para Calçados Ltda. limitam-se a informar as características e os riscos de alguns produtos químicos, mas não mencionam que o demandante estava exposto a eles durante o exercício de suas funções.

4) Período: 2/5/85 a 2/9/85.

Empresa: Frigorífico Industrial Patrocínio Paulista Ltda.

Atividades/funções: serviços gerais.

Agente(s) nocivo(s): temperatura de 0 a 4°C na câmara frigorífica e de 12°C na sala resfriada.

Enquadramento legal: Código 1.1.2 dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Provas: Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 2/5/85 a 2/9/85, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a temperaturas inferiores ao mínimo permitido. Observo não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que o fato de o demandante também trabalhar "*fora da câmara fria em um setor resfriado a aproximadamente 12°C*" (ID 67440822, p. 8) não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição, sobretudo considerando que "[p]ara os empregados que trabalham no interior das câmaras frigoríficas e para os que movimentam mercadorias do ambiente quente ou normal para o frio e vice-versa, depois de 1 (uma) hora e 40 (quarenta) minutos de trabalho contínuo, será assegurado um período de 20 (vinte) minutos de repouso, computando esse intervalo como de trabalho efetivo" (ID 67440822, p. 14).

5) Período: 10/10/85 a 24/1/86.

Empresa: Auto Posto Lavajato Ltda.

Atividades/funções: frentista.

Agente(s) nocivo(s): vapores de gasolina, etanol e diesel (xileno, tolueno, etil benzeno, n-hexano e álcool).

Enquadramento legal: Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **10/10/85 a 24/1/86**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes químicos.

6) Períodos: 8/9/86 a 12/6/87, 19/4/88 a 17/6/88 e 13/7/88 a 21/4/94.

Empresas: Marco Aurélio Artefatos de Couro Ltda., Globe Artefatos de Couro Ltda. e Caçados Sidimar Ltda.

Atividades/funções: cortador de ferro.

Agente(s) nocivo(s): não indicados.

Enquadramento legal: não há.

Provas: CTPS (ID 67440816, p. 8 e 25/26).

Conclusão: Não ficou comprovada a especialidade do labor nos períodos de **8/9/86 a 12/6/87, 19/4/88 a 17/6/88 e 13/7/88 a 21/4/94**, tendo em vista que a atividade de "cortador de ferro" não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 e que não ficou comprovada a exposição a agentes nocivos. Quadra ressaltar que, não obstante conste do Laudo Pericial que o cortador de couro/vaqueta com o auxílio de balancim estava exposto a ruído de 86,95 dB, não é possível concluir que durante tais períodos a parte autora efetuava o corte de ferro utilizando o mesmo equipamento.

7) Período: 6/7/87 a 12/3/88.

Empregadora: Fundação Santa Casa de Misericórdia de Franca.

Atividades/funções: serviços gerais.

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos.

Enquadramento legal: Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e Código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **6/7/87 a 12/3/88**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos. Segundo o perito judicial, "[l]aborava suas atividades em todas as dependências do hospital como corredores, quartos, salas de atendimento dos setores e alas onde os pacientes recebiam atendimento" (ID 67440822, p. 10).

Cumpra ressaltar que a exposição ao agente nocivo não precisa ocorrer ao longo de *toda* a jornada de trabalho. Como bem asseverou o E. Desembargador Federal Rogério Favreto: *"A habitualidade e permanência do tempo de trabalho em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física referidas no artigo 57, § 3º, da Lei 8.213/91 não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, devendo ser interpretada no sentido de que tal exposição deve ser insita ao desenvolvimento das atividades cometidas ao trabalhador, integrada à sua rotina de trabalho, e não de ocorrência eventual, ocasional. Exegese diversa levaria à inutilidade da norma protetiva, pois em raras atividades a sujeição direta ao agente nocivo se dá durante toda a jornada de trabalho, e em muitas delas a exposição em tal intensidade seria absolutamente impossível. A propósito do tema, vejam-se os seguintes precedentes da Terceira Seção deste Tribunal: EINF n.º 0003929-54.2008.404.7003, de minha relatoria, D.E. 24/10/2011; EINF n.º 2007.71.00.046688-7, Terceira Seção, Relator Celso Kipper, D.E. 07/11/2011"* (TRF-4ªR, 5ª Turma, AC 5045454-18.2014.4.04.7100/RS, j. 16/5/17, vu, grifos meus).

Neste sentido, já decidiu o C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. AMBIENTE HOSPITALAR. CONCEITOS DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA QUE COMPORTAM INTERPRETAÇÃO. PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO QUALITATIVO. RISCO IMINENTE. AVALIAÇÃO DA REAL EFETIVIDADE E DA DEVIDA UTILIZAÇÃO DO EPI. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO BENEFÍCIO PRETENDIDO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. (...)

2. *A circunstância de o contato com os agentes biológicos não perdurar durante toda a jornada de trabalho não significa que não tenha havido exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, na medida em que a natureza do trabalho desenvolvido pela autora, no ambiente laboral hospitalar, permite concluir por sua constante vulnerabilidade. Questão que se resolve pelo parâmetro qualitativo, e não quantitativo.*

3. Na hipótese, a instância ordinária manifestou-se no sentido de que, sendo evidente a exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa, não há como atestar a real efetividade do Equipamento de Proteção Individual - EPI. Rever esse entendimento, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

4. (...)

5. Recurso especial do INSS parcialmente provido, para se afastar a pretendida conversão de tempo de serviço comum em especial."

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 1.468.401/RS, Relator Ministro Sérgio Kukina, v. u., j. 16/3/17, DJe 27/3/17, grifos meus)

8) Período: 16/9/94 a 24/12/94.

Empresa: Calçados Jodamar Ltda.

Atividades/funções: cortador manual.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 72,68 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: CTPS (ID 67440816, p. 26).

Conclusão: Não ficou comprovada a especialidade do labor no período de **16/9/94 a 24/12/94**, tendo em vista que a atividade de "cortador manual" não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, bem como que, apesar de a empresa Jodamar não ter sido citada no Laudo Pericial, o perito judicial concluiu que o nível de exposição normalizado ao qual o cortador manual de couro estava exposto na empresa Sucesso Bordados Confecções e Perfurações Ltda. era de 72,68 dB, estando abaixo do limite de tolerância.

9) Períodos: 1º/3/95 a 11/7/95, 10/6/96 a 18/12/98, 5/8/99 a 7/9/00, 1º/6/01 a 30/11/01, 1º/2/02 a 6/12/02, 21/2/03 a 28/12/06, 19/3/07 a 1º/6/07, 3/3/09 a 30/10/09 e 21/4/11 a 2/7/11.

Empresas: Althamir Alves de Andrade Franca, Alpargatas S/A, Tek Artefatos de Couro Ltda., Sunice Indústria e Comércio Ltda., La Luna Indústria e Comércio de Calçados Ltda., Robson Lamarca Franca ME e E. de Oliveira Santos ME.

Atividades/funções: cortador de vaqueta (balancim).

Agente(s) nocivo(s): ruído de 86,95 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de **1º/3/95 a 11/7/95, 10/6/96 a 5/3/97, 19/11/03 a 28/12/06, 19/3/07 a 1º/6/07, 3/3/09 a 30/10/09 e 21/4/11 a 2/7/11**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. No entanto, não ficou comprovada a especialidade do labor nos períodos de **6/3/97 a 18/12/98, 5/8/99 a 7/9/00, 1º/6/01 a 30/11/01, 1º/2/02 a 6/12/02 e 21/2/03 a 18/11/03**, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância. Segundo o perito judicial, "[n]ão foi identificada a exposição a agentes químicos" (ID 67440822, p. 11).

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

10) Período: 11/4/08 a 15/5/08.

Empresa: Platoon Indústria e Comércio de Calçados Ltda.

Atividades/funções: cortador.

Agente(s) nocivo(s): não indicados.

Enquadramento legal: não há.

Provas: CTPS (ID 67440816, p. 46).

Conclusão: Não é possível o reconhecimento da especialidade do labor no período de **11/4/08 a 15/5/08**, tendo em vista que não ficou comprovada a exposição a agentes nocivos. Quadra ressaltar que, não obstante conste do Laudo Pericial que o cortador de couro/vaqueta com o auxílio de balancim estava exposto a ruído de 86,95 dB, não é possível concluir que durante tais períodos a parte autora utilizava o mesmo equipamento.

11) Período: 31/10/09 a 16/12/09.

Empresa: Art Mille Artefatos de Couro Ltda.

Atividades/funções: cortador.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 85 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 67440819, p. 33/34), datado de 9/4/13.

Conclusão: Não ficou comprovada a especialidade do labor no período de **31/10/09 a 16/12/09**, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância.

12) Período: 13/1/10 a 20/4/11.

Empresa: Art Mille Artefatos de Couro Ltda.

Atividades/funções: cortador.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 85 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 67440819, p. 35/36), datado de 9/4/13.

Conclusão: Não ficou comprovada a especialidade do labor no período de **13/1/10 a 20/4/11**, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância.

13) Período: 13/7/11 a 4/1/12.

Empresa: Sucesso Bordados Confecções e Perfurações Ltda.

Atividades/funções: cortador manual.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 72,68 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17.

Conclusão: Não ficou comprovada a especialidade do labor no período de **13/7/11 a 4/1/12**, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância. Segundo o perito judicial, “[n]ão foi identificada a exposição a agentes químicos” (ID 67440822, p. 12).

14) Período: 2/7/12 a 16/4/14.

Empresa: Empório Comfort Ltda.

Atividades/funções: cortador de vaqueta (balancim).

Agente(s) nocivo(s): ruído de 86,95 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **2/7/12 a 16/4/14**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

Observo, por oportuno, que a jurisprudência tem entendido ser válida a perícia técnica por equiparação, realizada em empresa similar àquela em que o segurado desenvolveu suas atividades, quando não for possível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde, efetivamente, foi prestado o labor.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o seguinte acórdão, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE LABORAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 07/STJ. INCIDÊNCIA. PERÍCIA INDIRETA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. DIREITO DE CONVERSÃO. APOSENTADORIA. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

VIOLAÇÃO AO ART. 557 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

(...)

IV - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é legítima a realização de perícia indireta em empresa similar, em face da impossibilidade de produção da prova no local de trabalho.

V - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

VI - Esta Corte, ao julgar o Recurso Especial n. 1.310.034/SC, submetido ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual se aplica ao direito de conversão entre tempo comum em especial a lei em vigor à época da aposentadoria, independentemente do período no qual as atividades foram exercidas pelo segurado.

VII - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

VIII - Agravo Regimental improvido.”

(STJ, AgRg no REsp. nº 1.427.971/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 26/4/16, v. u., DJe 12/5/16, grifos meus)

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, não perfaz o autor 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual não faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Cumpra mencionar que, não obstante o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo nº 1.727.063/SP (Tema 995), tomando possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, observo não ser possível a aplicação do referido Tema 995 ao presente caso, tendo em vista que não há nos autos documento comprobatório de exposição do demandante a agentes nocivos após 16/4/14.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo, cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional pelas regras de transição (“pedágio”).

Outrossim, computando-se os períodos trabalhados até o ajuizamento da ação (1º/6/16), faz jus a parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição integral, conforme alterações trazidas pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

Dessa forma, sendo possível a concessão do benefício em mais de uma hipótese, **deve ser assegurada à parte autora a opção pela aposentadoria mais vantajosa**, de acordo com a legislação mencionada na fundamentação acima.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (16/4/14), nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91, caso o segurado opte pela aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou na data da citação, se optar pela aposentadoria por tempo de contribuição integral.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação ao termo final dos **juros de mora**, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: *“Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório”*. Dessa forma, devem ser computados os juros de mora entre a data da conta e a expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório).

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Com relação à verba honorária, não merece reforma a R. sentença que postergou a fixação do percentual da condenação para a fase de cumprimento de sentença.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a parte autora recebeu auxílio acidente de **30/7/08 a 31/7/19**.

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.296.373/MG (2011/0291392-0)**, firmou posicionamento no seguinte sentido: "*A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991 (...) promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997*".

No presente caso, considerando que a concessão do auxílio acidente e da aposentadoria foram posteriores a 11/11/97, impossível a acumulação dos benefícios, devendo, contudo, o referido auxílio integrar o salário de contribuição para fins de cálculo do salário de benefício da aposentadoria.

Outrossim, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-acidente não pode ser computado como tempo de contribuição, à míngua de previsão legal.

Ante o exposto, de ofício, restrinjo a R. sentença aos limites do pedido e retifico o erro material constante em sua fundamentação, dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **17/11/77 a 4/10/78 e 1º/2/79 a 12/11/79** e determinar a incidência dos juros de mora a partir da data da citação e dou parcial provimento à apelação do INSS para excluir o reconhecimento da especialidade do labor exercido nos períodos de **2/7/84 a 3/12/84, 1º/2/86 a 13/8/86, 8/9/86 a 12/6/87, 19/4/88 a 12/6/88, 13/7/88 a 21/4/94, 16/9/94 a 24/12/94, 21/2/03 a 18/11/03, 31/10/09 a 16/12/09 e 13/1/10 a 20/4/11**, fixar o termo inicial do benefício e a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada, afastar o cômputo do auxílio acidente como tempo de contribuição e declarar a impossibilidade da acumulação da aposentadoria por tempo de contribuição e do auxílio acidente, devendo, contudo, o referido auxílio integrar o salário de contribuição para fins de cálculo do salário de benefício da aposentadoria. A correção monetária e os juros de mora devem ser fixados nos termos da fundamentação acima.

É o meu voto.

EMENTA

APOSENTADORIA ESPECIAL – COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADES ESPECIAIS – TEMPO DE ESPECIALIDADE INSUFICIENTE À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO – APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA – APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA

1 – Em relação aos períodos 1º/4/73 a 26/12/74 e 14/10/75 a 12/11/77, trabalhados na Companhia de Cafés Bom Retiro, na função de serviços gerais na lavoura de café, há enquadramento por categoria profissional e herbicidas e praguicidas à base de compostos organofosforados, nos termos do Código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Código 1.2.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.6 do Decreto nº 83.080/79, conforme Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17. Portanto, ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 1º/4/73 a 26/12/74 e 14/10/75 a 12/11/77, por enquadramento na categoria profissional como trabalhador rural, nos termos do código 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64 ("Agricultura"/"Trabalhadores na agropecuária") e em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a herbicidas e praguicidas à base de compostos organofosforados.

2 – Em relação aos períodos 17/11/77 a 4/10/78 e 1º/2/79 a 12/11/79, trabalhados para José Roberto Coelho (Fazenda Santa Rita) e Washington F. Coelho (Sítio Boa Vista), na função de serviços gerais agrícolas, não há enquadramento por categoria profissional, uma vez que se tratam de trabalho rural para pessoas físicas. Portanto, não ficou comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 17/11/77 a 4/10/78 e 1º/2/79 a 12/11/79, tratando-se de períodos comuns.

3 – Em relação aos períodos 2/7/84 a 3/12/84 e 1º/2/86 a 13/8/86, trabalhados nas empresas Calçados Paragon S/A e Indústria de Calçados Kim Ltda, nas funções de sapateiro e auxiliar de acabamento, não há agentes nocivos. Portanto, não ficou comprovada a especialidade do labor nos períodos de 2/7/84 a 3/12/84 e 1º/2/86 a 13/8/86, tendo em vista que as atividades de "sapateiro" e "auxiliar de acabamento" não se enquadram em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 e que não ficou comprovada a exposição a agentes nocivos. Quadra ressaltar que tais atividades não foram contempladas na perícia judicial.

4 – Em relação aos períodos 2/5/85 a 2/9/85, trabalhados no Frigorífico Industrial Patrocínio Paulista Ltda, na função de serviços gerais, sujeito a temperatura de 0 a 4°C na câmara frigorífica e de 12°C na sala resfriada, há especialidade, no Código 1.1.2 dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, de acordo com o Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17. Portanto, ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 2/5/85 a 2/9/85, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a temperaturas inferiores ao mínimo permitido. Observo não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que o fato de o demandante também trabalhar “fora da câmara fria em um setor resfriado a aproximadamente 12°C” (ID 67440822, p. 8) não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição, sobretudo considerando que “[p]ara os empregados que trabalham no interior das câmaras frigoríficas e para os que movimentam mercadorias do ambiente quente ou normal para o frio e vice-versa, depois de 1 (uma) hora e 40 (quarenta) minutos de trabalho contínuo, será assegurado um período de 20 (vinte) minutos de repouso, computando esse intervalo como de trabalho efetivo” (ID 67440822, p. 14).

5 - Em relação ao período: 10/10/85 a 24/1/86, trabalhado no Auto Posto Lavajato Ltda, na função de frentista, houve exposição a vapores de gasolina, etanol e diesel (xileno, tolueno, etil benzeno, n-hexano e álcool), sendo enquadrado no Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, de acordo com o Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17. Portanto, ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 10/10/85 a 24/1/86, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes químicos.

6 – Em relação aos períodos 8/9/86 a 12/6/87, 19/4/88 a 17/6/88 e 13/7/88 a 21/4/94, trabalhados nas empresas Marco Aurélio Artefatos de Couro Ltda., Globe Artefatos de Couro Ltda. e Calçados Sidimar Ltda, nas funções de cortador de ferro, não há agentes nocivos. Portanto, não ficou comprovada a especialidade do labor nos períodos de 8/9/86 a 12/6/87, 19/4/88 a 17/6/88 e 13/7/88 a 21/4/94, tendo em vista que a atividade de "cortador de ferro" não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 e que não ficou comprovada a exposição a agentes nocivos. Quadra ressaltar que, não obstante conste do Laudo Pericial que o cortador de couro/vaqueta com o auxílio de balancim estava exposto a ruído de 86,95 dB, não é possível concluir que durante tais períodos a parte autora efetuava o corte de ferro utilizando o mesmo equipamento.

7 – Em relação ao período 6/7/87 a 12/3/88, trabalhado na Fundação Santa Casa de Misericórdia de Franca, na função de serviços gerais, há exposição a agentes biológicos, com enquadramento no Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e Código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, de acordo com o Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17. Portanto, ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 6/7/87 a 12/3/88, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos. Segundo o perito judicial, “[l]aborava suas atividades em todas as dependências do hospital como corredores, quartos, salas de atendimento dos setores e alas onde os pacientes recebiam atendimento” (ID 67440822, p. 10).

8 – Em relação ao período entre 16/9/94 a 24/12/94, trabalhado na Calçados Jodamar Ltda, na função de cortador manual, sujeito a ruído de 72,68 dB. O limite era de 80 dB no período. Portanto, não ficou comprovada a especialidade do labor no período de 16/9/94 a 24/12/94, tendo em vista que a atividade de "cortador manual" não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, bem como que, apesar de a empresa Jodamar não ter sido citada no Laudo Pericial, o perito judicial concluiu que o nível de exposição normalizado ao qual o cortador manual de couro estava exposto na empresa Sucesso Bordados Confecções e Perfurações Ltda. era de 72,68 dB, estando abaixo do limite de tolerância.

9 - Em relação aos períodos entre 1º/3/95 a 11/7/95, 10/6/96 a 18/12/98, 5/8/99 a 7/9/00, 1º/6/01 a 30/11/01, 1º/2/02 a 6/12/02, 21/2/03 a 28/12/06, 19/3/07 a 1º/6/07, 3/3/09 a 30/10/09 e 21/4/11 a 2/7/11, trabalhados nas empresas Althamir Alves de Andrade Franca, Alpargatas S/A, Tek Artefatos de Couro Ltda., Sunice Indústria e Comércio Ltda., La Luna Indústria e Comércio de Calçados Ltda., Robson Lamarca Franca ME e E. de Oliveira Santos ME, na função de cortador de vaqueta (balancim), sujeito a ruído de 86,95 dB, nos termos do Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17. Portanto, ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 1º/3/95 a 11/7/95, 10/6/96 a 5/3/97, 19/11/03 a 28/12/06, 19/3/07 a 1º/6/07, 3/3/09 a 30/10/09 e 21/4/11 a 2/7/11, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. No entanto, não ficou comprovada a especialidade do labor nos períodos de 6/3/97 a 18/12/98, 5/8/99 a 7/9/00, 1º/6/01 a 30/11/01, 1º/2/02 a 6/12/02 e 21/2/03 a 18/11/03, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância. Segundo o perito judicial, “[n]ão foi identificada a exposição a agentes químicos” (ID 67440822, p. 11).

10 – No tocante ao período entre 11/4/08 a 15/5/08, trabalhado na empresa Platoon Indústria e Comércio de Calçados Ltda, na função de cortador, não há agentes nocivos. Portanto, não é possível o reconhecimento da especialidade do labor no período de 11/4/08 a 15/5/08, tendo em vista que não ficou comprovada a exposição a agentes nocivos. Quadra ressaltar que, não obstante conste do Laudo Pericial que o cortador de couro/vaqueta com o auxílio de balancim estava exposto a ruído de 86,95 dB, não é possível concluir que durante tais períodos a parte autora utilizava o mesmo equipamento.

11 – Em relação ao período entre 31/10/09 a 16/12/09, trabalhado na empresa Art Mille Artefatos de Couro Ltda, na função de cortador, sujeito a ruído de 85 dB, abaixo do limite legal de 85 dB. Portanto, não ficou comprovada a especialidade do labor no período de 31/10/09 a 16/12/09, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância.

12 – Em relação ao período entre 13/1/10 a 20/4/11, trabalhado na empresa Art Mille Artefatos de Couro Ltda, na função de cortador, sujeito a ruído de 85 dB, abaixo do limite legal. Portanto, não ficou comprovada a especialidade do labor no período de 13/1/10 a 20/4/11, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância.

13 – Em relação ao período de 13/7/11 a 4/1/12, trabalhado na empresa Sucesso Bordados Confecções e Perfurações Ltda, na função de cortador manual, sujeito a ruído de 72,68 dB, abaixo do limite legal. Portanto, não ficou comprovada a especialidade do labor no período de 13/7/11 a 4/1/12, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância. Segundo o perito judicial, “[n]ão foi identificada a exposição a agentes químicos” (ID 67440822, p. 12).

14 – No período entre 2/7/12 a 16/4/14, trabalhado na empresa Empório Comfort Ltda, na função de cortador de vaqueta (balancim), sujeito a ruído de 86,95 dB, de acordo com o Laudo Pericial (ID 67440822, p. 3/48), datado de 31/5/17. Portanto, ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 2/7/12 a 16/4/14, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

15 - Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, não perfaz o autor 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual não faz jus à concessão da aposentadoria especial.

16 - Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo, cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional pelas regras de transição ("pedágio"). Outrossim, computando-se os períodos trabalhados até o ajuizamento da ação (1º/6/16), faz jus a parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição integral, conforme alterações trazidas pela Emenda Constitucional nº 20/98. Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

17 - Dessa forma, sendo possível a concessão do benefício em mais de uma hipótese, deve ser assegurada à parte autora a opção pela aposentadoria mais vantajosa, de acordo com a legislação mencionada na fundamentação acima.

18 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (16/4/14), nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91, caso o segurado opte pela aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ou na data da citação, se optar pela aposentadoria por tempo de contribuição integral.

19 - A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

20 - Com relação à verba honorária, não merece reforma a R. sentença que postergou a fixação do percentual da condenação para a fase de cumprimento de sentença. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

21 - Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91. Conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a parte autora recebeu auxílio acidente de 30/7/08 a 31/7/19. O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.296.373/MG (2011/0291392-0), firmou posicionamento no seguinte sentido: "A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991 (...) promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997".

22 - No presente caso, considerando que a concessão do auxílio acidente e da aposentadoria foram posteriores a 11/11/97, impossível a acumulação dos benefícios, devendo, contudo, o referido auxílio integrar o salário de contribuição para fins de cálculo do salário de benefício da aposentadoria. Outrossim, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-acidente não pode ser computado como tempo de contribuição, à míngua de previsão legal.

23 - Sentença restringida aos limites do pedido e retificação de erro material constante em sua fundamentação. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, restringir a r. sentença aos limites do pedido e retificar o erro material constante em sua fundamentação e dar parcial provimento às apelações do INSS e da parte autora, sendo que, nesta última, o Desembargador Federal Luiz Stefanini e as Juízas Federais Convocadas Audrey Gasparini e Leila Paiva o fizeram em menor extensão, para determinar a incidência dos juros de mora a partir da data da citação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001288-22.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DANIEL VELLENIICH

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de Aposentadoria Especial, NB 46/070.559.498-0, com DIB em 31/03/1984, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 148069865).

A r. sentença, datada de 23/07/2020, julgou o pedido improcedente (ID 148069884).

Apelação da parte autora (ID 1480698877), na qual pede a reforma da sentença impugnada, para que o apelante tenha a revisão do benefício previdenciário, desde o início da concessão de sua aposentadoria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRA CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 148069876 (Parecer da Contadoria do Juízo) verifica-se que o salário-de-benefício não foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 31/03/1984. Inaplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intinem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005843-18.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

ESPOLIO: EDNA DE MELLO LISBOA

APELANTE: MONICA DE MELLO LISBOA, VERA LUCIA LISBOA BONAFE

REPRESENTANTE: MONICA DE MELLO LISBOA

Advogados do(a) ESPOLIO: PAULO DIAS DA ROCHA - SP33829, IVONE LEITE DUARTE - SP194544-A,

Advogados do(a) APELANTE: IVONE LEITE DUARTE - SP194544-A, PAULO DIAS DA ROCHA - SP33829

Advogados do(a) APELANTE: IVONE LEITE DUARTE - SP194544-A, PAULO DIAS DA ROCHA - SP33829

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia o pagamento de pecúlio.

Sem contestação.

A r. sentença extinguiu o feito, sem o julgamento de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil/2015 (ID 106178646).

Em sua apelação a parte autora sustenta a total procedência do pedido inicial (ID 106178649).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A r. sentença extinguiu o feito sem o julgamento do mérito. Aplicável no presente caso a teoria da causa madura (artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), na medida em que, sendo matéria de direito, houve observância do contraditório e foi facultada a apresentação de contrarrazões de apelação.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Com relação ao pedido de restituição das contribuições recolhidas à Previdência Social após a concessão da aposentadoria (Pecúlio). Sobre o tema, o Decreto n.º 89.312/84 dispunha:

Art. 6º (...)

§ 7º O aposentado por tempo de serviço ou velhice pela previdência social urbana que continua ou volta a exercer atividade sujeita a esse regime tem direito, quando dela se afasta, somente ao pecúlio de que tratam os artigos 55 a 57, não fazendo jus, a outras prestações, salvo as decorrentes de, sua condição de aposentado, observado, em caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 100.

Art. 55. O pecúlio a que têm direito os segurados de que tratam os §§ 5º e 7º do artigo 6º é constituído pela soma das importâncias correspondentes às suas próprias contribuições referentes ao novo período de atividade, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 4% (quatro por cento) ao ano.

(...)

Art. 56. O pecúlio não recebido em vida pelo segurado é devido aos seus dependentes ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

Art. 57. O disposto neste Capítulo vigora a contar de 1º de julho de 1975, devendo ser observada com relação às contribuições anteriores a legislação vigente à época.

Parágrafo único. As contribuições relativas ao período em que o segurado esteve em gozo de abono de retorno à atividade e que determinaram acréscimo à aposentadoria restabelecida não integram o pecúlio.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, o instituto do pecúlio foi mantido com alterações:

Art. 18 (...).

2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta lei.

Art. 81. Serão devidos pecúlios:

(...)

II - ao segurado aposentado por idade ou por tempo de serviço pelo Regime Geral de Previdência Social que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, quando dela se afastar; (Revogado pela Lei n.º 8.870, de 1994).

III - ao segurado ou a seus dependentes, em caso de invalidez ou morte decorrente de acidente do trabalho. (negritei)

Art. 82. No caso dos incisos I e II do art. 81, o pecúlio consistirá em pagamento único de valor correspondente à soma das importâncias relativas às contribuições do segurado, remuneradas de acordo com o índice de remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia primeiro.

Art. 85. O disposto no art. 82 aplica-se a contar da data de entrada em vigor desta Lei, observada, com relação às contribuições anteriores, a legislação vigente à época de seu recolhimento. (Revogado pela Lei n.º 9.032, de 1995).

Conforme se verifica da redação do artigo 81, inciso III, supratranscrito, a norma restringiu o direito ao pecúlio aos casos de invalidez ou morte decorrentes de acidente do trabalho, que não se configura nestes autos.

A partir de 16 de abril de 1994, o pecúlio foi extinto para o aposentado por idade e por tempo de serviço, em face edição da Lei n.º 8.870/94, que revogou a legislação anterior sobre o tema, e para as demais hipóteses, a partir da vigência da Lei n.º 9.032/95.

Não obstante, firmou-se a jurisprudência em nossos tribunais, no sentido de que há direito adquirido ao pagamento do benefício, desde a data da permanência na atividade ou desde o início da nova atividade até março de 1994, competência imediatamente anterior à extinção do benefício pela lei, desde que preenchidos todos os pressupostos antes da revogação.

Também está assente que, sendo o pecúlio benefício de prestação única, que não incorpora, nem repercute no valor da renda mensal do benefício, o direito ao seu recebimento prescreve depois de decorridos cinco anos contados a partir da data em que se tornou devido (art. 103, parágrafo único da Lei 8.213/91, incluído pela Lei nº 9.528/97), isto é, do afastamento definitivo do trabalho, conforme posto no referido artigo 81.

Nesse sentido, aponto e adoto os julgados abaixo, proferidos nesta Corte e pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PECÚLIO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. VERBA HONORÁRIA. SUMULA 111 DO STJ. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.

- Não há que se falar em prescrição, pois não decorridos cinco anos nem entre o desligamento da atividade e o requerimento administrativo do benefício, nem entre a negativa levada a efeito naquela via e o ajuizamento deste feito.

- O pecúlio a que têm direito os segurados, previsto no art. 81, II, da Lei nº 8.213/91, no caso de óbito ocorrido até a edição da Medida Provisória nº 381, de 06.12.1993, é devido aos dependentes, independentemente de a morte ter decorrido de acidente do trabalho, por força do art. 112 da Lei nº 8.213/91, e, quanto às contribuições recolhidas até 24.07.1991, também por força do art. 85 da Lei nº 8.213/91 e dos arts. 55 a 57 do Decreto nº 89.312, de 23.01.1984 (CLPS).

- No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

- Agravo parcialmente provido.

(AC 00248516719974036183, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/03/2010 PÁGINA: 2075)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE PECÚLIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO E PRESCRIÇÃO. AFASTAMENTO DAS PRELIMINARES. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 515 DO CPC. CAUSA NÃO MADURA. CONTRADITÓRIO NÃO INSTAURADO.

I - A superveniência da Lei nº 8.870/94, que extinguiu o benefício de pecúlio não afeta o direito ao recebimento do pecúlio adquirido sob a égide da legislação anterior, uma vez que nesses casos, o direito incorpora-se definitivamente ao patrimônio do segurado.

II - O pecúlio é benefício de prestação única, prescrevendo, somente, após decorridos cinco anos contados a partir da data do afastamento definitivo do trabalho.

III - (...)

IV - Apelação provida.

(TRF da 3ª Região, AC 1303530, proc. 2008.61.14.000323-0 SP, sétima turma - Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL - DJF3 10/12/2008, pág. 493).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PAGAMENTO DO PECÚLIO - LEI 8.870/94 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - TERMO INICIAL - AFASTAMENTO DO TRABALHO - ACÓRDÃO E SENTENÇA ANULADOS - QUESTÃO DE ORDEM Nº 7 - PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO

1) Entendeu a Turma Recursal do Rio Grande do Norte que o direito do autor foi extinto pelo decurso do prazo de prescrição, uma vez que o mesmo deixou de requerer o referido pecúlio no prazo de cinco anos contados da extinção da referida prestação pela Lei 8.870/94. O Enunciado nº 2 das Turmas Recursais de São Paulo, ao contrário, prevê que na hipótese de direito adquirido ao pecúlio, o prazo prescricional somente começa a fluir a partir do afastamento do trabalho, o que evidencia a existência de entendimento divergente entre turmas recursais de diferentes regiões e justifica o conhecimento do presente incidente.

2) O pecúlio é, de fato, um benefício de prestação única que prescreve em cinco anos, nos termos do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91. No entanto, nos moldes da redação expressa do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.870/94, o prazo prescricional somente começa a fluir a partir do afastamento do trabalhador da atividade que atualmente exerce e não a partir da vigência da indigitada lei que extinguiu o pecúlio. Prescrição afastada no presente caso.

3) Nos moldes da Questão de Ordem nº 07 aprovada por esta Turma Nacional, o presente incidente merece ser provido tão somente em parte, a fim de que o acórdão proferido pela Turma Recursal do Rio Grande do Norte bem como a sentença de fls. 146/147 sejam anulados, e, via de consequência, seja proferida nova decisão, considerando que foi afastada a alegação de prescrição da pretensão do autor.

4) Pedido de Uniformização de Jurisprudência conhecido e parcialmente provido.

(TNU - Incidente de Uniformização de Jurisprudência - Processo 2005.84.13.001061-3 - Publicado DJU 02.08.2006 Julgado)

A orientação jurisprudencial é no sentido de que a contagem do prazo prescricional para pleitear o pecúlio tem início a partir do afastamento definitivo do trabalho pelo segurado.

A falecida senhora Edna de Mello Lisboa, que já era aposentada, voltou a trabalhar em 01/03/1979, laborando até 30/07/1991 e passou a contribuir mensalmente para o recebimento do benefício do Pecúlio. Posteriormente, ela formulou pedido administrativo para o recebimento do referido benefício, que foi indeferido. Ante o indeferimento administrativo, impetrou mandado de segurança que tramitou na 6ª Vara Federal, sendo proferida sentença de concessão da segurança. Ademais, pelo duplo grau de jurisdição obrigatório, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região reconheceu a ocorrência de decadência, já que transcorreu o prazo legal de 120 dias para impetração do *mandamus*, transiando o v. acórdão em 1º de fevereiro de 2007. A *de cuius* ajuizou ação (autos nº 2008.61.83.005869-2), que tramitou perante a 7ª Vara Federal Previdenciária da Seção Judiciária do Estado de São Paulo na qual foi proferida sentença de extinção sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, IV, § 3º do então vigente CPC/1973, já que a autora não possuía título executivo capaz de legitimar o trâmite pela via processual executiva. Ato contínuo, apresentou apelação desistindo posteriormente do referido recurso, que foi homologado em 19/05/2017. Nos termos do artigo 103, Parágrafo Único, da Lei 8.213/1991, os valores estão prescritos, uma vez que a presente ação foi proposta em 14/09/2017.

Nestes termos, nego provimento à apelação da parte autora.

Publique-se e Intime-se.

Após, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000509-16.2018.4.03.6135

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IRICINO BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EDWARD CORREA SIQUEIRA - SP347488-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (ID 136966558), alegando omissão na r. decisão terminativa ID 136513974, que, com fundamento no artigo 932, V, "b", diante da ocorrência de decadência, negou provimento à apelação da parte autora.

A parte autora sustenta, em síntese, omissão, pois a r. decisão embargada não se pronunciou acerca da alegação de não aplicação do artigo 103, da Lei 8.213/91, na qual determina a decadência de 10 anos para requerer a revisão do Benefício previdenciário, sendo que o cerne da ação é requerer a nulidade primária administrativa pela não análise da inclusão dos salários-de-contribuição percebidos pelo autor.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprido enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

A parte autora sustenta, em síntese, omissão, pois a r. decisão embargada não se pronunciou acerca da alegação de não aplicação do artigo 103, da Lei 8.213/91, na qual determina a decadência de 10 anos para requerer a revisão do Benefício previdenciário, sendo que o cerne da ação é requerer a nulidade primária administrativa pela não análise da inclusão dos salários-de-contribuição percebidos pelo autor.

A questão foi analisada como segue: O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em **15/07/1997**. A presente ação foi ajuizada apenas em **29/07/2018**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante. Dessa forma, o pedido da parte autora deve ser julgado improcedente. Deste modo, verifico que o autor não aponta omissão, obscuridade ou contradição na r. decisão atacada, mas não se conforma com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio hábil, para se alterar o julgado.

Apenas esclareço que, como direito potestativo que é, o direito de pedir a revisão de benefício previdenciário prescinde de violação específica do fundo de direito (manifestação expressa da autarquia sobre determinado ponto), tanto assim que a revisão ampla do ato de concessão pode se dar haja ou não ostensiva análise do INSS. Caso contrário, dever-se-ia impor a extinção do processo sem resolução do mérito por falta de prévio requerimento administrativo do ponto não apreciado pelo INSS. Ao julgar o Tema 975/STJ, assim decidiu a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: "Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário."

Nestes termos, **nego provimento aos embargos de declaração.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5080255-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VICENTE DE PAULA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VICENTE DE PAULA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de tempo de serviço rural.

A sentença julgou o pedido improcedente (ID 8842595).

Apelação da parte autora (ID 8842625) para que seja reconhecido e averbado o trabalho rural do autor não anotado em CTPS, com a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91.

Sublinho que a autora pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade.

Este é o entendimento desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte. - Presente in casu, a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal para o fim de reconhecer o direito da parte autora à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural. - Não há que se falar em reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente após os 14 anos de idade, tendo em vista que o autor pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade. Precedentes dos Tribunais Superiores. - Somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido. (TRF-3 - AC: 5704 SP 2010.03.99.005704-8, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2011, DÉCIMA TURMA,)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE TRABALHO RURAL PRESTADO A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EXPLICITADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A questão vertida no recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural laborado pelo autor, no período 01.01.1963 a 28.02.1976, para, somado aos períodos incontroversos de registro em CTPS, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. - Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo. - In casu, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título eleitoral, emitido em 22.06.1972, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 11); certidão de casamento, contraído em 14.02.1976, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 12). - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. - As testemunhas inquiridas em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período pleiteado (fls. 107/108). - Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pelo autor somente a partir de 07.11.1965, quando completou 12 anos de idade (fls. 10). Precedentes do STF, do STJ e desta Corte. - Presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período de 07.11.1965 a 28.02.1976. - Por sua vez, quanto à correção monetária dos salários-de-contribuição, deve ser observado o disposto no artigo 29 e seguintes da Lei nº 8.213/91. - Agravo legal parcialmente provido. (TRF-3 - AC: 39317 SP 0039317-78.2008.4.03.9999, Relator: JUÍZA CONVOCADA CARLA RISTER, Data de Julgamento: 18/03/2013, SÉTIMA TURMA,)

Este também é o entendimento da jurisprudência:

EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. VIABILIDADE. 1. A jurisprudência do STF, do STJ e desta Seção Previdenciária é pacífica no sentido de admitir o aproveitamento do tempo rural em regime de economia familiar a partir dos doze anos de idade consoante os seguintes precedentes: STF - RE 104.654-6/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Rezek, DJU 25/4/1986 e AI 529.694-1/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 11/03/2005; STJ - REsp 497724/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU 19/6/2006 e AgRg no RESP 419601/SC, 6ª T, Rel. Min. Paulo Medina, DJU 18-04-2005; TRF4ª R - 3ª Seção, EI 2000.04.01.091675-1/RS, Rel. Des. Federal Celso Kipper, DJU 07/6/2006, EI 2000.04.01.06909-7/RS, Rel. Des. João Batista Pinto Silveira, DJU 22/6/2005. 2. Não há necessidade de comprovação de trabalho penoso e em tempo integral na lavoura, por imposição dos pais, prejuízo do estudo e do lazer, para que se possa reconhecer o tempo rural a partir dos doze anos de idade. 3. Comprovando a ficha de alistamento militar que o autor era agricultor na ocasião, viável o reconhecimento de tempo de serviço pretérito mediante prova testemunhal idônea, até porque se ele era lavrador ao tempo do alistamento, não há motivos para se negar esta qualidade em relação a período anterior. (TRF-4 - EIAC: 21612 RS 2001.04.01.021612-5, Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, Data de Julgamento: 14/06/2007, TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: D.E. 20/06/2007)

Com relação ao reconhecimento do vínculo urbano, para fins previdenciários, entendo que os vínculos e remunerações anotados na carteira de trabalho gozam de presunção de veracidade. Presunção relativa, é verdade, como esclarece a Súmula 225, do STF: Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional. Estando a CTPS sem emendas ou rasuras, com os vínculos e a remuneração anotados em ordem cronológica, devem ser estes considerados. O mesmo alcance probatório, sem embargo, pode ser admitidos às cadernetas de recolhimentos aos Institutos de Aposentadorias e Pensões.

DO CASO DOS AUTOS

O autor busca o reconhecimento de trabalho rural do autor não anotado em CTPS (ID 8842399). Alega que começou a laborar nas lides rurais com 15 anos de idade, ou seja, em 1971, sem o devido registro em sua CTPS, na Fazenda Bela Vista, no cultivo de café, permanecendo até obter seu primeiro registro na Carteira de Trabalho em novembro de 1972 para o Sr. Paulo Araújo, também na função de trabalhador rural. Continuou trabalhando ainda na função de trabalhador rural em outras propriedades da região, conforme registros anotados nos anos de 1974 a 1992. E após o encerramento do contrato de trabalho para o Sr. Juarez Tavares em agosto de 1992, o autor passou a trabalhar na chácara da Sra. Alice em Ipaussu, também em serviços rurais. Em junho de 1993 voltou a trabalhar com registro em Carteira de Trabalho até dezembro de 1995, quando então foi trabalhar de maneira informal no pesqueiro do Sr. Alcides Ramos. Entre os contratos de trabalho para o Sr. Marclio Ferreira, o autor trabalhara de maneira informal para o Sr. Arthur Rosa em sua horta, sendo que após o término do contrato de trabalho para o Sr. Marclio Rosa em julho de 1998, o autor foi trabalhar em propriedades da região, para o Sr. Juarez, Sr. Martins, bem como como empregado "Ditão" no corte de cana-de-açúcar. Em 2002 o autor voltou a trabalhar com registro em sua Carteira de Trabalho, sendo que em 2004 passou a realizar serviços urbanos e, desde julho de 2013 trabalha para o Sr. Rodrigo, tendo efetuado também recolhimentos como contribuinte individual. Assim, afirma que trabalhou de maneira informal nos períodos em que não obteve registro em sua carteira de trabalho, ou seja, por volta de 6 anos, que pretende comprovar por meio de prova testemunhal.

Duas testemunhas forma ouvidas em Juízo (ID 8842605 e 8842610): **José Carlos de Souza** afirmou que conhece o autor desde 1974, quando trabalhava na Estância de Lourdes. Nessa data ele já trabalhava no local, com serviço braçal. Nessa época era registrado. Ficou no local até se mudar para a Fazenda do Maluf em 1980, onde também foi registrado. Nada mencionou sobre os demais períodos, embora afirme que ele sempre trabalhou no campo. Menciona outros vínculos também constantes na CTPS. **Luiz Cláudio da Luz** afirmou que conhece Vicente desde 1984, da cidade de Ipaussu, mas nunca trabalhou junto com Vicente. Sempre trabalhou na roça. Em 1984 ele trabalhava com José Maluf, em Chavantes. Em 1986 entrou na Usina de Ipaussu. Depois trabalhou em chácaras urbanas, onde está até o presente momento. Conheceu Juarez Tavares, para quem trabalhou no seu sítio, não sabendo precisar o tempo. Acredita que o requerente trabalhou com Juarez entre 2000 e 2002. Acredita que o autor trabalhou por dois anos em uma chácara sem registro.

Deste modo, a prova testemunhal apenas reafirmou os dados constantes nos documentos apresentados, sem, contudo, ampliar o período que se pretende demonstrar. A r. sentença não merece reparos.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001369-04.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CLEIDE LISBOA NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, alegando obscuridade, contradição e omissão no v. Acórdão ID 145086953, que negou provimento ao seu agravo interno interposto contra r. decisão monocrática que, com fundamento no artigo 932, V, "b", deu provimento à apelação da parte autora, para que seja aplicado no cálculo de seu benefício o quanto decidido por ocasião do julgamento do REsp 1554596/SC.

A autarquia embargante sustenta, em síntese (ID 146656707), que mesmo se for considerado que houve a interrupção da prescrição pelo Memorando-Circular-Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, o acórdão embargado se mostra omisso ao determinar o pagamento de todas as parcelas que venceram nos 5 anos anteriores a edição do referido ato normativo, deixando de aplicar na espécie a legislação que prevê que, após a interrupção da prescrição, o prazo recomeça a correr pela metade. Alega também: Se o benefício foi deferido e cessado antes de 05 anos da edição do Memorando-Circular-Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS (antes de 15.04.2005), estão prescritas todas as parcelas devidas por força do art. 103 da lei 8.213/91; Se o benefício foi deferido (ou estava mantido) no quinquênio que antecedeu a edição do Memorando-Circular-Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS e a ação foi ajuizada até 15.10.2012 (até dois anos e meio a partir do Memorando), são devidas a integralidade das parcelas que antecederam ao ato, ou seja, desde 15.04.2005, uma vez que não transcorreu o prazo previsto no art. 9º do Decreto nº 20.910/32; Se o benefício foi deferido (ou estava mantido) no quinquênio que antecedeu a edição do Memorando-Circular-Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS e a ação foi ajuizada após 15.10.2012 (após dois anos e meio a partir do Memorando), são devidas somente as parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103 da Lei 8.213/91 c/c art. 9º do Decreto nº 20.910/32, Súmula 383 do STF e Súmula 85 do STJ.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumpra enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

A autarquia embargante sustenta, em síntese (ID 146656707), em suas razões de embargos de declaração, que mesmo se for considerado que houve a interrupção da prescrição pelo Memorando-Circular-Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, o acórdão embargado se mostra omissivo ao determinar o pagamento de todas as parcelas que venceram nos 5 anos anteriores à edição do referido ato normativo, deixando de aplicar na espécie a legislação que prevê que, após a interrupção da prescrição, o prazo recomeça a correr pela metade. Alega também: Se o benefício foi deferido e cessado antes de 05 anos da edição do Memorando-Circular-Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS (antes de 15.04.2005), estão prescritas todas as parcelas devidas por força do art. 103 da Lei 8.213/91; Se o benefício foi deferido (ou estava mantido) no quinquênio que antecedeu a edição do Memorando-Circular-Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS e a ação foi ajuizada até 15.10.2012 (até dois anos e meio a partir do Memorando), são devidas a integralidade das parcelas que antecederam ao ato, ou seja, desde 15.04.2005, uma vez que não transcorreu o prazo previsto no art. 9º do Decreto nº 20.910/32; Se o benefício foi deferido (ou estava mantido) no quinquênio que antecedeu a edição do Memorando-Circular-Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS e a ação foi ajuizada após 15.10.2012 (após dois anos e meio a partir do Memorando), são devidas somente as parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, nos termos dos art. 103 da Lei 8.213/91 c/c art. 9º do Decreto nº 20.910/32, Súmula 383 do STF e Súmula 85 do STJ. Ocorre que, na presente ação, o objeto é ação proposta por CLEIDE LISBOA NOGUEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por idade considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

Como se pode verificar, as razões dos embargos de declaração estão dissociadas da fundamentação da r. decisão hostilizada e, deste modo, se impõe o seu não conhecimento, uma vez que não se conhece de recurso cujas razões forem dissociadas da decisão recorrida:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. QUESTÃO DECIDIDA PELO TRIBUNAL A QUO COM FUNDAMENTOS INFRACONSTITUCIONAL E CONSTITUCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126 DO STJ. 1. As razões do presente regimental no tocante à matéria tida como não-prequestionada encontram-se dissociadas dos fundamentos da decisão agravada. 2. É inadmissível Recurso Especial quanto à matéria - art. 4o. da Lei 4.717/65 -, que não foi apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Não se conhece do Apelo Especial quando o acórdão recorrido está assentado em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta Recurso Extraordinário - Súmula 126 do STJ. 4. Agravo Regimental de José Queiróz de Lima desprovido. ..EMEN: (AGARESP 201101377163, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/05/2012 ..DTPB:.)
..EMEN: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SINDICATO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ORDINÁRIA. SUBSTITUTO PROCESSUAL. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS. 1. O acórdão embargado consignou que a hipótese dos autos trata de ação ordinária intentada pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUDICIÁRIO FEDERAL NO RIO GRANDE DO SUL - SINTRAJUFE/RS, na qualidade de substituto processual de seus filiados. 2. Dessa forma, as alegações da União, de que as regras da substituição processual não se aplicam às hipóteses de execução de sentença, estão completamente dissociadas do quanto decidido e não se amoldam à situação julgada nos presentes autos. 3. Segundo a jurisprudência do STJ não merecem ser conhecidos os embargos de declaração que apresentam razões completamente dissociadas dos fundamentos adotados no julgado embargado. 4. Embargos de declaração não conhecidos. ..EMEN: (EDAGRESP 200600413405, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:16/05/2012 ..DTPB:.)

Ante o exposto, **não conheço dos embargos de declaração.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003889-54.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALISSON PEDRO DA SILVA
REPRESENTANTE: JOSE PEDRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo INSS e por ALISSON PEDRO DA SILVA diante de sentença de ID 66384191 - Pág. 352/370, que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo ao autor benefício de prestação continuada, de caráter assistencial, desde 21/02/2015.

Em suas razões (ID 66384191 – Pág. 386/402), o INSS apresenta proposta de acordo e requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

O autor apresentou contrarrazões do autor à ID 66384192, discordando da proposta de acordo apresentada. A seguir, recorreu adesivamente (ID 66384193), alegando que faz jus ao benefício desde 10/10/2009, momento em que ocorreu a cessação indevida do benefício NB 87/132.409.445-9.

Sem contrarrazões do INSS.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso do INSS e pelo provimento parcial do recurso do autor, com concessão do benefício desde novembro de 2013 (ID 130362778).

É o relatório.

DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No caso das partes, é incontroverso que o autor faz jus, no presente momento, ao benefício de prestação continuada. Tal direito foi reconhecido na r. sentença e não foi impugnado pelo INSS em seu recurso de apelação.

A controvérsia subsiste somente quanto ao termo inicial do benefício, pois a sentença fixou-o na data do requerimento administrativo do benefício NB 87/701.645.506-9, em 21/02/2015, e o autor alega que este deve ser a data da cessação indevida do benefício NB 132.409.445-9, em 01/10/2009. Faz-se necessário, portanto, verificar se a cessação do benefício em 2009 foi indevida.

DA DEFICIENCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “[p]ara efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 66384191 - Pág. 332/337), realizado em 27/06/2018, indica que o autor é portador de paralisia cerebral espástica com dupla hemiparesia, com incapacidade para a vida independente desde os seus primeiros anos de vida. Assim, é possível concluir que a deficiência do autor já existia em 2009, à época da cessação do seu benefício.

DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 66384191 - Pág. 305/315), realizado em 18/06/2018, compõe a família do autor: seu pai, José Pedro da Silva, atualmente com 56 anos de idade; a companheira de seu pai, Maria José da Conceição, atualmente com 47 anos de idade; e dois irmãos, atualmente com 9 e 11 anos de idade.

Embora no momento do estudo social nenhum membro da família estivesse trabalhando, verifica-se que tal situação sofreu algumas alterações desde o momento da cessação do benefício NB 132.409.445, em 10/10/2009.

Assim, conforme os CNIS do Sr. José Pedro, este trabalhou de 10/10/2009 a 31/10/2013, na RECIPLAST FERRAZ INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., com remuneração nunca inferior a R\$ 1.208,61. Por sua vez, a Sra. Maria José da Conceição trabalhou de 02/08/2010 a 31/10/2013 na mesma empresa, com remuneração nunca inferior a R\$ 518,44.

É verdade que, conforme informou a assistente social, a família reside em imóvel cedido pela Prefeitura de Guarulhos, por terem sido vítimas de enchente. Contudo, não há no referido estudo social informações sobre quando teria ocorrido tal incidente, e o imóvel em que reside a família há aproximadamente 4 anos está em condições adequadas de habitabilidade. Ademais, em razão do transcurso de grande período de tempo desde a cessação do benefício, não é possível averiguar neste momento as condições sociais da família no momento anterior à mudança para o novo imóvel.

Destaque-se que, nos termos do art. 21 da Lei n. 8.742/93, “o benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem”.

Assim, não sendo possível verificar a situação social da família no momento da cessação do benefício NB 132.409.445-9, o termo inicial do benefício ora concedido deve ser mantido na DER do benefício NB 87/701.645.506-9, em 21/02/2015.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

dap

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000724-90.2020.4.03.6112

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA CELIA MALDONADO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por idade, mediante a conjugação de períodos de atividades rural e urbana (modalidade *híbrida*).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, *in verbis*:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea 'a' do inciso I, na alínea 'g' do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

(...)"

Da leitura dos §§ 1º e 2º acima transcritos, depreende-se que o **trabalhador rural**, ao completar **60 (sessenta) anos**, se homem, e **55 (cinquenta e cinco) anos**, se mulher, tem direito à aposentadoria por idade desde que comprove o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período *imediatamente* anterior ao requerimento do benefício (ou implemento do requisito etário, conforme jurisprudência pacífica sobre o tema), por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, observada a tabela constante do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Cumpre ressaltar, adicionalmente, que a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Incidente de Uniformização - Petição nº 7.476/PR, firmou posicionamento no sentido de que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se apenas ao trabalhador urbano.

No que tange ao disposto no § 3º, se o **trabalhador rural** não comprovar o exercício de atividade no campo no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria (ou implemento do requisito etário) e nem possuir o tempo de atividade rural equivalente à carência, poderá valer-se dos períodos de contribuição da atividade urbana para aposentar-se. Nessa hipótese, o requisito etário é majorado para **65 (sessenta e cinco) e 60 (sessenta) anos**, respectivamente, homem e mulher.

Com relação à comprovação do labor no campo, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "*tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia*" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14).

O período de carência encontra-se previsto nos artigos 25 e 142, da Lei nº 8.213/91.

Por derradeiro, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.788.404/PR (Tema 1007)**, firmou a seguinte tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*" No referido julgado pacificou-se, dessa forma, o entendimento no sentido de ser possível a "*concessão de aposentadoria híbrida, mesmo nos casos em que toda a atividade rural foi realizada antes de 1991*", assegurada a "*dispensabilidade das contribuições referentes ao labor rural exercido antes de 1991*". Interposto Recurso Extraordinário, o **C. Supremo Tribunal Federal, em 25/9/20, não reconheceu a existência de Repercussão Geral sobre a questão**, mantendo-se, dessa forma, o posicionamento firmado no recurso repetitivo.

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora nasceu em 30/8/55 e implementou o requisito etário (60 anos) em 30/8/15. Logo, a carência a ser cumprida é de **180 meses**.

No tocante ao exercício de atividades rural e urbana, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

Período urbano:

- Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 143983641 – Pág. 49/54), demonstrando a existência de vínculo empregatício no período de 1º/7/87 a 19/9/87, bem como o recolhimento de contribuições previdenciárias no lapso de 1º/9/18 a 28/2/19, **totalizando 8 meses e 17 dias de atividade urbana**.

Saliento que, foi acostada aos autos Certidão fornecida pela Prefeitura de Presidente Prudente, informando que a demandante se aposentou a partir de 19/11/15, e que, não averbou nenhum período do Regime Geral da Previdência Social no mencionado Município (ID 143983641 – Pág. 29).

Período rural:

- A parte autora acostou aos autos cópias do Processo nº 2002.61.12.007894-4, transitado em julgado em 3/5/12, que reconheceu o labor rural exercido pela parte autora, no período de 6/10/71 a 13/3/90, já devidamente averbado pelo INSS, **totalizando 18 anos, 5 meses e 8 dias de atividade rural**.

Ademais, o período de carência encontra-se previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, sendo que o tempo de atividade rural poderá ser considerado para tal fim, nas hipóteses de concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural considerado segurado especial, bem como na modalidade "*híbrida*".

Dessa forma, o exercício de atividade rural e urbana totalizou **19 anos, 1 mês e 25 dias**.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

O valor do benefício deve ser apurado conforme o §4º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *“Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.”* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15)

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, a partir da data da entrada do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002033-87.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: OSNY DUARTE RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO JOSE DA COSTA - MS20876-A, MARCIO COSTA BERNARDES - MS20558-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em processo de conhecimento, em face da decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que acolheu parcialmente os embargos de declaração opostos “*por vinculação ao comando exarado pelo STF no RE 937.595/SP, tornando sem efeito a sentença prolatada, em face do afastamento do motivo jurídico que a motivou, bem assim determino a baixa em diligência, com todas as providências determinadas na motivação desta*” e determinou a conversão do julgamento em diligência, determinando a remessa dos autos à Seção de Cálculos Judiciais para “*que se manifeste, com a maior brevidade possível – mormente à luz do que restou decidido pelo Pretório Excelso em sede de repercussão geral no RE 937.595/SP –, esclarecendo se o salário-de-benefício, calculado pelo réu, em relação à parte autora, era superior ao teto máximo de pagamento na data da concessão do benefício, implicando, com isso, a limitação da RMI àquela. Nesse caso, se positivo, informe qual seria a diferença devida, depois da aplicação da limitação do teto, ou seja, o valor que a parte autora deveria ter recebido como benefício. Enfim, o valor pago e aquele que deveria ter sido pago à parte autora, majorado pelas ECs, Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, nos termos do RE 937.595/SP*”.

Apelou o INSS, requerendo a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora alega a inadmissibilidade do recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

O INSS foi intimado para se manifestar acerca da alegação de inadmissibilidade recursal, tendo decorrido *in albis* o prazo para a sua manifestação.

É o breve relatório.

O apelo não merece conhecimento.

O Juízo *a quo* acolheu os embargos de declaração para anular a sentença e converter o julgamento em diligência, determinando a remessa dos autos à Seção de Contadoria Judicial.

Trata-se de decisão interlocutória, nos termos do art. 203, § 2º, do Código de Processo Civil/15.

Consoante o §1º, do art. 1009, do CPC/15, as “*questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.*”

Tendo em vista que a decisão proferida nos presentes autos não comporta agravo de instrumento (art. 1015 do CPC), a matéria somente poderá ser arguida em preliminar de apelação, ou nas contrarrazões, interposta contra a sentença a ser proferida.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, não conheço da apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 1º dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332211-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DOS SANTOS CHAVES

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por idade, mediante a conjugação de períodos de atividades rural e urbana (modalidade *híbrida*), a partir de 26/6/19, ou seja, data do requerimento administrativo.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no período de 10/1/71 a 31/12/06, bem como para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária de acordo com o IPCA-E, e de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Por fim, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como o arbitramento dos honorários advocatícios de acordo com a Súmula nº 111 do STJ.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, *in verbis*:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea 'a' do inciso I, na alínea 'g' do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

(...)"

Da leitura dos §§ 1º e 2º acima transcritos, depreende-se que o **trabalhador rural**, ao completar **60 (sessenta) anos**, se homem, e **55 (cinquenta e cinco) anos**, se mulher, tem direito à aposentadoria por idade desde que comprove o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período *imediatamente* anterior ao requerimento do benefício (ou implemento do requisito etário, conforme jurisprudência pacífica sobre o tema), por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, observada a tabela constante do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Cumpre ressaltar, adicionalmente, que a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Incidente de Uniformização - Petição nº 7.476/PR, firmou posicionamento no sentido de que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se apenas ao trabalhador urbano.

No que tange ao disposto no § 3º, se o **trabalhador rural** não comprovar o exercício de atividade no campo no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria (ou implemento do requisito etário) e nem possuir o tempo de atividade rural equivalente à carência, poderá valer-se dos períodos de contribuição da atividade urbana para aposentar-se. Nessa hipótese, o requisito etário é majorado para **65 (sessenta e cinco) e 60 (sessenta) anos**, respectivamente, homem e mulher.

Com relação à comprovação do labor no campo, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "*tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia*" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJE 05/12/14).

O período de carência encontra-se previsto nos artigos 25 e 142, da Lei nº 8.213/91.

Por derradeiro, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.788.404/PR (Tema 1007)**, firmou a seguinte tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*" No referido julgado pacificou-se, dessa forma, o entendimento no sentido de ser possível a "*concessão de aposentadoria híbrida, mesmo nos casos em que toda a atividade rural foi realizada antes de 1991*", assegurada a "*dispensabilidade das contribuições referentes ao labor rural exercido antes de 1991*". Interposto Recurso Extraordinário, o **C. Supremo Tribunal Federal, em 25/9/20, não reconheceu a existência de Repercussão Geral sobre a questão**, mantendo-se, dessa forma, o posicionamento firmado no recurso repetitivo.

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora nasceu em 10/1/59 e implementou o requisito etário (60 anos) em 10/1/19. Logo, a carência a ser cumprida é de **180 meses**.

No tocante ao exercício de atividade rural, a parte autora acostou aos autos os seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento da autora, celebrado em 8/1/77, qualificando seu marido como lavrador;*
- 2) *Certidão de óbito do cônjuge da demandante, falecido em 24/9/07, constando a qualificação do "de cujus" como aposentado;*
- 3) *Certidões de nascimento dos filhos da requerente, nascidos em 1977, 1981, 1985, 1987, 1989 e 1992, qualificando seu marido como lavrador e*
- 4) *Ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis em nome do marido da autora, datada de 11/8/77.*

O documento do item "2" não pode ser reconhecido como início de prova material, pois nada revela a respeito da atividade rural que se pretende comprovar.

Os documentos dos itens "1", "3" e "4", somados aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção de que a parte autora exerceu atividades no campo no período de 8/1/77 a 31/12/06.

Ademais, no que tange ao período anterior ao casamento da requerente, embora os depoentes tenham afirmado que a autora sempre exerceu atividade rural, entendo que a prova testemunhal não foi suficiente para suprir a lacuna deixada pela prova material, haja vista que não há nos autos nenhum documento indicando o labor rural da demandante, no período que antecedeu seu matrimônio, motivo pelo qual deixo de reconhecer o interregno de 10/1/71 a 7/1/77.

Outrossim, o período de carência encontra-se previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, sendo que o tempo de atividade rural poderá ser considerado para tal fim, nas hipóteses de concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural considerado segurado especial, bem como na modalidade "*híbrida*".

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural reconhecido (8/1/77 a 31/12/06), aos demais períodos em que a autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, nos períodos de 1º/11/07 a 31/12/15, 1º/1/16 a 31/7/16, 1º/9/16 a 31/1/17, 1º/9/17 a 31/7/18 e de 1º/1/19 a 30/9/19, e em que esteve em gozo do benefício de auxílio doença, nos lapsos de 3/11/15 a 9/8/17 e de 9/8/17 a 17/1/19, conforme se verifica no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais acostado aos autos (ID 143314677 – Pag. 1), perfaz a requerente período superior a 180 meses.

Por fim, conforme constou da R. sentença, a autora cumpriu a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que será computado "*o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez*".

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*" Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*" (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, para limitar o reconhecimento da atividade rural ao período de 8/1/77 a 31/12/06, bem como para fixar os honorários advocatícios na forma explicitada na decisão, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000508-79.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MANOEL FRANCISCO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033129-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: JOEL RODRIGUES FIDALGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNA DE MELLO FIDALGO - SP364012

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça, determinando o recolhimento das custas processuais.

Sustenta o agravante, em síntese, que não tem condições de recolher as custas judiciais sem prejuízo próprio e da família, e que o CNIS “*não elucida o efetivo valor percebido pelo recorrente no mês e, assim, não tem o condão de comprovar o ganho líquido mensal da parte*”.

Ressalta que, os “*holerites acostados*” “*apontam valores menores*” recebidos mensalmente, que são insuficientes para a “*subsistência e manutenção do lar*”.

Alega que, conforme a documentação juntada (contas de água e energia elétrica; IPTU; despesas com alimentação; medicamentos; gastos com o filho menor), as despesas mensais comprometem quase a totalidade do rendimento mensal, de modo a fazer jus à justiça gratuita.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

De início, ressalto que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

Artigo 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (ID 41716936 – autos originários):

“(…) Acolho em parte a impugnação à justiça gratuita.

A justiça gratuita é devida à pessoa “com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios” (art. 98, CPC), presumindo-se essa situação quando a alegação é feita por pessoa natural (art. 99, § 3º, CPC).

Essa presunção, no entanto, é juris tantum (relativa), podendo ser afastada por material fático-probatório em sentido diverso. Note-se que o próprio texto constitucional (art. 5º, LXXIV, CF) faz referência à gratuidade “aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

Cumprir lembrar, ainda, que nos termos do art. § 5º do art. 98, CPC, “a gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento”.

É certo que essa análise deve ser feita de acordo com a real situação do caso concreto; mas diante de um cenário de real comprovação de renda pela parte impugnante, sem que sejam juntados documentos capazes de refutá-la pela parte adversa, até como forma de aplicação isonômica da lei, entendo necessário que se considere um parâmetro para inversão da presunção decorrente da declaração de pobreza.

No ponto, tenho que para a isenção de custas judiciais, em geral (salvo peculiaridade concreta, não verificada neste caso), constitui adequada referência o valor estipulado para a assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública da União, atualmente dirigida a quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00 (Resoluções CSDPU nºs 133 e 134 de 07/12/2016).

Já para a isenção de despesas processuais e honorários advocatícios, pode-se tomar como parâmetro o valor do teto máximo da Previdência Social (atualmente R\$ 6.101,06), que evidencia a maior renda na realidade econômica do país.

Nesses termos, tendo em vista que a autarquia comprovou renda da parte autora no montante de R\$ 5.312,46 (ID 39727073 - Pág. 7) e na réplica não foram juntados documentos que comprovassem os riscos ao prejuízo do sustento familiar; acolho parcialmente a preliminar do INSS para indeferir a gratuidade da justiça no que tange às custas processuais. Portanto, defiro a gratuidade da justiça apenas no que tange a despesas e honorários. Anote-se.

Intime-se a parte autora a comprovar o recolhimento das custas processuais no prazo de 15 dias, sob pena de extinção.”

No caso em tela, trata-se de segurado que recebe mensalmente a título de salário o valor bruto de R\$ R\$ 6.500,00 e líquido de R\$ 2.690,00. Contudo, verifica-se que parte do desconto do salário, mais precisamente R\$ 1.464,06, é feita a título de adiantamento, não havendo razão, portanto, para ser desconsiderada na avaliação da capacidade financeira do agravante.

Sendo assim, recebe mensalmente o valor líquido de aproximadamente R\$ 4.000,00, o que sugere uma realidade econômica apta a afastar a presunção de miserabilidade alegada.

Por outro lado, não há qualquer alegação - tampouco comprovação - de gastos extraordinários que eventualmente justificassem o deferimento do benefício de gratuidade. Na verdade, apresentou, tão somente, comprovantes de despesas ordinárias (água, luz, telefone etc), que não demonstram hipossuficiência financeira.

Como é sabido, o art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, ao dispor que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” almeja garantir o acesso à Justiça aos hipossuficientes, desde que comprovada a situação de miserabilidade econômica.

A declaração de pobreza gera presunção “juris tantum”, podendo ser afastada quando a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou quando o magistrado encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se, inclusive para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

ccc

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011167-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ROSA MARIA MILIONI MONARI

Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA CRISTINA DA SILVA COLTRE - SP336593-N, DEBORA ESTEFANIA VIEIRA FUCCILLI DE LIRA - SP331302-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 527/2767

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida no cumprimento de sentença originário.

Considerando o e-mail juntado que informa que o processo originário foi extinto sem resolução de mérito, julgo prejudicado o agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intimem-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5943751-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMAR DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Id. 1479622288: Indefiro o pedido de levantamento do sobrestamento do feito formulado pela parte autora.

Eventual condenação do INSS à majoração dos honorários recursais deve, obrigatoriamente, constar do título executivo transitado em julgado, a fim de possibilitar ao credor o cumprimento de sentença, nos termos da condenação fixada no processo de conhecimento.

A execução de sentença deve ocorrer de maneira a tornar concreto, da forma mais fiel possível, o comando declarado no título executivo judicial, conforme exposto no voto do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que, ao julgar o AgRg no Agr nº 964.836, declarou: "*A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada.*" (Quinta Turma, j. 20/05/10, v.u., DJe 21/06/10).

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase do cumprimento de sentença, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em *momento posterior* ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada.

Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020871-89.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: LUIZ CARDACCI

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 134871554: Recebo a petição como pedido de renúncia ao pagamento das parcelas anteriores à citação nos autos da ação civil pública, homologando-a e determinando o levantamento do sobrestamento.

Após, voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito empauta de julgamento. Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003304-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: VALTER APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a produção de prova pericial.

Considerando que o juízo *a quo* já proferiu sentença nos autos originários e que a parte agravante interpôs recurso de apelação, alegando a preliminar de nulidade da sentença pelo indeferimento da prova pericial, julgo prejudicado este agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil, salientando que a análise da necessidade da produção de prova pericial é mais adequada na apelação, porquanto, nessa ocasião, poderá haver o exame da suficiência ou insuficiência das demais provas produzidas para a comprovação do alegado tempo de atividade especial.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intimem-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014165-56.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: S. S. S.

Advogado do(a) APELADO: DAMARES VERISSIMO PAIVA DE OLIVEIRA - SP322136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o INSS para que promova a implantação do benefício, no prazo de 10 dias, cumprindo o quanto deferido em antecipação da tutela na r. sentença recorrida, haja vista a juntada dos documentos pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREYGASPARINI
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006099-87.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURO AUGUSTO DE CURTIS

Advogado do(a) APELANTE: WILDNEY SHMATHZ E SILVA JUNIOR - SP402014-A

APELADO: MAURO AUGUSTO DE CURTIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILDNEY SHMATHZ E SILVA JUNIOR - SP402014-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra a Decisão de Id. 149109214, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Requer o embargante, em síntese, “*que a esta turma a reconsideração a fim que seja concedida medida liminar ao embargante*”, considerando-se que o requerente completou os requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Foram juntados documentos.

Passo a decidir.

Considerando-se que se trata de pedido endereçado à E. 8.^a Turma desta Corte, e para que se dê a reconsideração da decisão, recebo a petição como agravo interno, até mesmo porque não se descreve qualquer omissão, obscuridade ou contradição, uma vez que a decisão expressamente tratou do pleito referente à aposentadoria por tempo de serviço, como segue:

Ainda, de acordo com a planilha que integra a sentença, a parte requerente não faz jus ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não tendo se desincumbido em suas razões de apelação, ao menos nesta sede de cognição sumária, de demonstrar eventual equívoco na planilha.

Tendo em vista, assim, os efeitos infringentes pretendidos pelo recurso, recebo o pedido como agravo interno, nos termos do art. 1.024, § 3.º, do Código de Processo Civil.

No que tange ao pedido de reconsideração, em que pesem os argumentos trazidos pelo recorrente, deve ser mantida a decisão impugnada, pois não estão presentes os requisitos para o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Ainda que o recorrente tenha promovido a juntada de planilha e documentos que, em seu entender, comprovariam o cumprimento dos requisitos, totalizando o autor 35 anos, 2 meses e 19 dias de contribuição (contagem até março/2020), a análise das informações constantes do CNIS aponta que há contribuições concomitantes (entre vínculos empregatícios e entre vínculo e contribuição na condição de contribuinte individual).

Referida questão deve ser avaliada com maior detalhamento, inclusive para que se averigüe a necessidade de sobrestamento em razão do Tema 1070 do STJ (cômputo das contribuições concomitantes para fins do cálculo do salário de contribuição).

Ademais, a situação fática subjacente requer cálculo exato e pormenorizado, com avaliação de toda a prova documental, até para que se tenha respeitada a regra do pedágio de 50% exigido pela EC n.º 103, fatos estes todos a desaconselharem o deferimento do pleito, ao menos nesta sede de cognição sumária.

Ante o exposto, mantenho a decisão impugnada e recebo os embargos de declaração como agravo interno.

Intime-se o recorrente para eventual complementação das razões recursais, nos termos do art. 1.024, § 3.º, do Código de Processo Civil.

Após, vista ao INSS para manifestação.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001210-27.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

INTERESSADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREIA APARECIDA SOUSA GOMES - SP246110-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, etc.

Considerando que a apelação está incompleta (ID 3091455), determino ao recorrente a regularização, com a juntada de todas as folhas em novo documento, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5358237-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 532/2767

APELADO: H. E. G. D. E. S.
REPRESENTANTE: SILVANA GREGORIO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO SERTORIO - SP288861-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Considerando que não restaram plenamente esclarecidas as razões do indeferimento do pedido administrativo, porquanto as cópias trazidas aos autos outrora encontram-se totalmente ilegíveis (de Num. 147135328 - Pág. 1 a Num. 147135330 - Pág. 106), determino a intimação pessoal do(a) Gerente Executivo da Agência da Previdência Social Mogi-Mirim (Num. 147135302 - Pág. 1), para que forneça cópia integral e legível (**ou seja, com laudos médico e socioeconômico**) do procedimento administrativo que culminou como o indeferimento do pedido de benefício assistencial pleiteado pela autora **em 13/04/2018**.

Ressalto que a intimação supramencionada deverá ser entregue pessoalmente ao Gerente Executivo, devendo o Oficial de Justiça colher os dados qualificativos do destinatário, para eventual responsabilização criminal, em caso de recalcitrância.

2. Providencie o réu (INSS) pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em nome de todos os irmãos da autora indicados no laudo socioeconômico.

3. No mesmo prazo, traga aos autos, a parte autora fatura de água atual, porquanto aquela que juntou ao processo informa consumo de **42 m³** (e valor pago, **R\$ 185,00**) muito aquém da média registrada no documento em questão (Num. 147135301 - Pág. 1).

Prazo: 15 (quinze) dias.

Com a juntada dos documentos, abra-se vista às partes para ciência e manifestação.

Após, tomemos os autos conclusos para oportuno julgamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

msfernan

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004277-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: REINALDO PEREIRA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA SALGADO CESAR - SP235981

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo interposto em face de decisão do juízo *a quo* que indeferiu a habilitação do agravante no processo originário.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida, sob o fundamento de que a decisão agravada não merece reparos ao indeferir o pedido de sucessão da falecida pelo agravante por ausência de documentação oficial e necessidade de produção de provas que comprovem a relação de parentesco.

O agravante informa que ajuizou ação de reconhecimento de união estável e pede o sobrestamento deste feito.

Não há motivo, entretanto, para o sobrestamento deste recurso que versa sobre a decisão judicial já proferida.

O pedido de sobrestamento deve ser dirigido ao juízo de origem e, caso proferida nova decisão, o julgamento deste recurso poderá ficar prejudicado por falta superveniente de interesse de agir da parte agravante.

Int.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032805-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: SERGIO FERNANDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ALEXANDRE FERREIRA - SP192911-A, RENATA MINETTO - SP201485-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

I - Verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstra a condição da parte recorrente, de assistida pela gratuidade processual, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de dispensa do pagamento de custas.

II - Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014725-32.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL FERREIRA RANGEL

Advogado do(a) APELADO: MARIA OLIVIA JUNQUEIRA DA ROCHA AZEVEDO - SP260032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID 144861399: Recebo a petição como pedido de renúncia à majoração dos honorários recursais, homologando-a e determinando o levantamento do sobrestamento.

Após, voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011846-52.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FERDINANDO CHRISTOVAO GRILLO

Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Manifestação Id. 135775805: defiro o quanto requerido pelo MPF. Providencie-se a intimação pessoal da DPU, a fim de oportunizar-lhe manifestação como curadora especial do autor.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5895604-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON DO AMARAL
CURADOR: APARECIDA DO AMARAL

Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA LUZ CAMARGO - SP131918-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ciência às partes acerca da documentação acostada aos autos para eventual manifestação.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5897437-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 26/09/2017 (Num. 82575985 - Pág. 2).

Estudo socioeconômico, realizado em 20/10/2017 (Num. 82575998 - Pág. 1 a 4).

A r. sentença, prolatada em 25/10/2018, julgou **procedente** o pedido, **antecipou os efeitos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do pedido administrativo (Num. 82576043 - Pág. 1 a 5).

Apeleção do INSS. Preliminarmente, busca emprestar efeito suspensivo ao recurso em virtude da antecipação da tutela. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão do não atendimento do requisito legal relacionado a miserabilidade, necessário à percepção do benefício (Num. 82576049 - Pág. 1 a 9).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 82576055 - Pág. 1).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa e hipossuficiente.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, que por se confundir como mérito, como tal será analisada.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m), *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, defluiu dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora, nascida em **02/02/1952** (Num. 82575977 - Pág. 1) logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar possuir mais de **65 anos de idade**, já à época do pedido administrativo (21/03/2017), e do ulterior aforamento da demanda.

Entretanto, compulsando os autos, e, em especial, o estudo socioeconômico realizado, constatei que não subsistem elementos caracterizadores de que a parte autora se encontrasse em situação de miserabilidade. E ainda, verifico que as informações da parte autora, prestadas à assistente social, não merecem total credibilidade. Senão, vejamos.

Consta no laudo relativo estudo social realizado em **20/10/2017** (Num. 82575998 - Pág. 1 a 4) que a autora, *Maria da Conceição*, à época com 65 anos de idade (D.N.: 02/02/1952), divorciada, declarou que residia **apenas com seu neto, Kauã Gustavo Ferreira**, 11 anos (D.N.: 28/06/2006), estudante.

No entanto, além do neto *Kauã*, a autora também detinha a guarda definitiva da irmã dele, *Bianca* (Num. 82576058 - Pág. 1). Assim, não lhe assiste razão, quanto à alegação, em sede de contrarrazões, de que agora a neta *Bianca*, cuja guarda **ainda detém** (Num. 148663572 - Pág. 1) passou a residir com a genitora – deixando implícita a redução da renda familiar, considerando que essa neta também recebia uma quota-parte da pensão deixada pelo seu genitor.

O artigo 329, inciso II, do Novo Código de Processo Civil é expresso ao vedar a modificação do pedido ou a causa de pedir após a citação, salvo com o consentimento do réu e, em hipótese alguma, após o saneamento do feito, em obediência ao princípio da estabilização da lide.

Neste caso se afigura estabilizada desde a data de citação do réu, lhe tendo sido assegurando o amplo direito de defesa somente quanto ao alegado na exordial, portanto, o requerido não pode ser surpreendido com modificações da causa de pedir ou do pedido no decorrer do processo.

A família residia em casa alugada, construída em alvenaria, constituída de **dois quartos, sala, cozinha** e um banheiro, “*em bom estado de conservação e higiene*”.

Quanto à renda familiar, a assistente social foi informada de que se resumia ao valor de **R\$ 477,50 por mês**. A requerente também auferia **R\$ 80,00 por mês**, por ser beneficiária do Bolsa-Família. Outrossim, a autora informou que era beneficiária do Programa Municipal Benefício Alimentar, que lhe forneceria cestas básicas. Por ocasião do estudo social o valor do salário-mínimo mensal estava fixado em **R\$ 937,00**.

A renda declarada do núcleo familiar, mostra-se totalmente incompatível com o quadro apresentado pela assistente social, no qual uma família de apenas **duas pessoas** reside em casa com quartos (DOIS) e sala independentes, e em boas condições de uso.

A par disso, merece relevo o fato de a parte autora ter informado que deixara de realizar faxinas há apenas **quatro meses** – ou seja, omitiu a renda pessoal auferida ao requerer o benefício na via administrativa.

A despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos apenas com energia elétrica (R\$ 58,00), e água encanada (R\$ 40,00), totalizando **R\$ 98,00 por mês**. Os filhos da autora arcavam com a despesa de aluguel do imóvel.

Ressalte-se que é da parte autora o ônus da comprovação da renda familiar e despesas informadas, trazendo ao feito documentos aptos para tanto, bem como da impossibilidade dos integrantes de seu núcleo familiar suprir-lhe as necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social, e no presente caso, não houve comprovação dos gastos declarados à assistente social e que usualmente são documentados: **aluguel**, energia elétrica e água encanada.

Em suma, *in casu*, o conjunto probatório permite perceber que a parte autora usufrui de uma vida sem privações - as condições de habitação e **consumo de supérfluos** (alimentos totalmente inacessíveis as famílias de fato miseráveis) tais como biscoitos, bebidas lácteas, pó para refresco, bolo, cereal, e panetone (Num. 82576005 - Pág. 1 a por si só infirmam a alegação de miserabilidade, e a parte autora, a quem competia o ônus de demonstrar a insuficiência de recursos, não logrou fazê-lo.

Por oportuno, anoto que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Cabe ressaltar, por fim, que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social. Ademais, **a assistência social estatal é subsidiária àquela que deve ser prestada pelos familiares**, notadamente pelos filhos aos pais idosos.

Ademais, a jurisprudência desta corte é pacífica ao considerar que a ajuda financeira prestada pelos filhos a seus pais deve ser considerada para fins de aferição da miserabilidade destes. Confira-se:

“ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- A alegada miserabilidade da parte autora não ficou comprovada. Cumpre registrar, por oportuno, que a jurisprudência desta E. Corte é pacífica no sentido de que a ajuda financeira prestada pelos filhos à requerente deve ser levada em consideração para a análise da miserabilidade (TRF - 3ª Região, AC nº 2001.61.83.002360-9, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. em 15/12/08, v.u., DJU de 27/01/09). Quadra ressaltar que, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal per capita.

III- Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, necessário se faz a revogação da tutela antecipada concedida anteriormente.

IV- Apelação do INSS provida. Tutela antecipada revogada.

(AC nº 2016.03.99.010981-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. em 03/10/2016, v.u., DE 19/10/2016)

Assim, conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente são, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe seriam imprescindíveis, do que se reconhece indevida a concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a reforma da r. sentença, na íntegra.

Por conseguinte, impõe-se a **cassação da tutela jurisdicional** deferida pelo r. Juízo de Primeira Instância.

Condene a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **rejeito a preliminar arguida, e, no mérito, dou provimento à apelação autárquica. Tutela antecipada revogada.**

A matéria relativa à devolução dos valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada (Tema nº 692) **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de reanálise pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o qual suscitou a **Proposta de Revisão de Entendimento firmado em tese repetitiva** (Questão de Ordem no Recurso Especial nº 1.734.685/SP).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001713-10.2018.4.03.6131

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE LAURO BUENO DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de pedido de levantamento do sobrestamento, postergando a discussão sobre o termo inicial da contagem prescricional para a fase de cumprimento de sentença.

Não merece prosperar tal pedido, tendo em vista que o termo inicial de pagamento das parcelas deve, obrigatoriamente, constar do título executivo transitado em julgado, a fim de possibilitar ao credor o cumprimento de sentença, nos termos da condenação fixada no processo de conhecimento.

A execução de sentença deve ocorrer de maneira a tornar concreto, da forma mais fiel possível, o comando declarado no título executivo judicial, conforme exposto no voto do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que, ao julgar o AgRg no Ag nº 964.836, declarou: "*A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada.*" (Quinta Turma, j. 20/05/10, v.u., DJe 21/06/10).

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase do cumprimento de sentença, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada.

Dessa forma, determino a manutenção do sobrestamento, conforme determinado pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.761.874. Int.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004376-67.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: OLAVO ANTONIO PEIXOTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de pedido de levantamento do sobrestamento, postergando a discussão sobre o termo inicial da contagem do prazo prescricional para a fase de cumprimento de sentença.

Não merece prosperar tal pedido, tendo em vista que o termo inicial de pagamento das parcelas deve, obrigatoriamente, constar do título executivo transitado em julgado, a fim de possibilitar ao credor o cumprimento de sentença, nos termos da condenação fixada no processo de conhecimento.

A execução de sentença deve ocorrer de maneira a tornar concreto, da forma mais fiel possível, o comando declarado no título executivo judicial, conforme exposto no voto do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que, ao julgar o AgRg no Ag nº 964.836, declarou: "*A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada.*" (Quinta Turma, j. 20/05/10, v.u., DJe 21/06/10).

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase do cumprimento de sentença, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada.

Dessa forma, determino a manutenção do sobrestamento, conforme determinado pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.761.874. Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007165-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NICE NELIS SPADA CORREA

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 139535771: Nada a decidir no momento. Mantenha-se o sobrestamento.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6097679-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERO JOSE DE ALCANTARA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID n. 149559019 - Aguarde-se pelo prazo de 30 (trinta) a juntada dos documentos solicitados.

No silêncio, conclusos os autos para julgamento do feito no estado em que se encontra.

Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005387-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ALCEU IMIDIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que acolheu a impugnação do INSS e sua alegação de que a parte exequente não poderia incluir no *quantum* a receber a título de atrasadas parcelas relativas ao período em que exerceu atividade remunerada.

A antecipação da tutela recursal foi deferida.

O INSS apresentou contrarrazões.

O tema da possibilidade de percepção do benefício previdenciário na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais recebeu o n.º 709 da repercussão geral no Supremo Tribunal Federal, disse especificamente sobre o benefício de aposentadoria especial e sobre o trabalho em atividade nociva à saúde, e foi assim enfrentado:

“I - É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não;

II - Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão.”

O mesmo entendimento firmou o Superior Tribunal de Justiça ao julgar o tema nº 1.013, este voltado ao benefício por incapacidade. A tese foi firmada com os seguintes dizeres:

“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.”

Os Tribunais Superiores, portanto, posicionaram-se favoravelmente ao pagamento do benefício previdenciário retroativo, de forma cumulativa com o salário que o segurado recebeu enquanto aguardava a decisão judicial de concessão desse benefício.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, inciso IV, alínea *b*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intimem-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARI
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022643-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MIGUEL DE SOUZA GAMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

A parte segurada peticiona por meio de agravo interno visando à reconsideração do decisório que indeferiu a antecipação de tutela, tendo observado que já se havia determinado a suspensão do feito nos autos de outro agravo de instrumento (AI n. 502751-05.2019.4.03.0000), por força dos recursos especiais n. 1.803.154/RS e 1.767.789/PR afetados como representativos da controvérsia, delimitada a tese da *“possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa”*.

Alega, em relação ao montante incontroverso, ante sua idade avançada, a possibilidade requisição de pagamento quanto a diferenças apuradas nos juros contados da data da conta até a data da requisição, tema não atingido pela suspensão em comento.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

De fato, a suspensão do feito determinada no outro recurso refere-se somente ao tema base do recebimento de parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, sem interferir na requisição de valores incontroversos, mormente dos juros de mora apurados até a data da expedição do ofício requisitório, mas a determinação correlata ocorreu naqueles autos eletrônicos, não nestes.

Nestas condições, por tencionar a reforma de decisório proferido em outro recurso (AI 502751-05.2019.4.03.0000), **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO INTERNO**, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018651-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: AUGUSTA BELA SECCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Recurso interposto com o objetivo de reformar decisão proferida nos seguintes termos:

"Petição de fls. 108/116: Mantenho indeferimento, ausente urgência nova a apreciar:"

Foi concedida à agravante o prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para que trouxesse aos autos cópia de todas as peças obrigatórias enumeradas no art. 1.017 do CPC, bem como para que informasse a fase atual do processo originário e se já definida a data para a realização da sua perícia, e se remanesce seu interesse recursal.

Sobreveio a petição de Id. 145627700, por meio da qual informou que ainda não foi definida data para a realização da sua perícia, permanecendo seu interesse recursal, juntando-se, contudo, novamente a mesma decisão e respectiva certidão de publicação, bem como petição inicial da ação originária e documentos médicos.

Não obstante, em pesquisa no sistema de acompanhamento processual, constata-se que o presente recurso é intempestivo, uma vez que a decisão que efetivamente criou o gravame fora proferida em 23/01/2020:

Vistos etc. Defiro justiça gratuita a parte autora, bem como prioridade na tramitação por ser idosa. INDEFIRO a tutela, uma vez que a negativa se deu em 2017 e somente agora veio a autora ingressar em juízo o que, por si só, afasta a urgência alegada. CITE-SE o réu para contestar em 30 dias, sob pena de revelia e INTIME-O para apresentar quesitos e assistente técnico na contestação, sob pena de preclusão. A parte autora deverá apresentar quesitos e indicar assistente técnico no prazo de 10 dias, também sob pena de preclusão. Nomeio perito o Dr. Marco Antonio da Silva Beltrão. Após o prazo ou a vinda dos quesitos e assistentes, intime-se o perito para designar data, hora e local da perícia, e intemem-se as partes e assistentes a comparecer. A parte autora deverá levar seus exames e documentação médica para o perito analisar. Intime-se.

Os pedidos posteriores de reconsideração, como é cediço, não suspendem o prazo recursal. Desse modo, ao instar o magistrado *a quo* a proferir nova decisão meramente no sentido de manutenção da decisão anterior, momento fundamentada em ausência de urgência nova a apreciar, a parte não logra renovar o prazo recursal, de modo que o presente agravo de instrumento não deve ser conhecido.

Ainda que assim não fosse, constata-se do mesmo sistema que foi agendada perícia, realizada em 7/12/2020 próximo passado:

Vistos. INTIME-SE a pessoa acima indicada para que compareça à perícia médica agendada para o dia 07/12/2020, às 16:30h, no endereço sito à rua 7, 830, entre avenidas 5 e 7, centro, sala 217, ocasião em que será examinada pelo perito judicial nomeado, Dr. Marco Antônio Beltrão, devendo apresentar-se com 30 (trinta) minutos de antecedência, devidamente trajada e munida de Cédula de Identidade, Carteira Profissional e C.P.F., bem como material (exames, receituários, laudos) que dispuser relativamente aos tratamentos e males referidos na inicial. Servirá o presente, por cópia digitada, como mandado. Cumpra-se na forma e sob as penas da Lei. Ficam as partes intimadas da designação supra. Intime-se.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 932, inciso III, do Código de Processo Civil, e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, não conheço do agravo de instrumento.

Comunique-se o juízo *a quo* desta decisão.

Intemem-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033760-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: G. R. A. D. S.

REPRESENTANTE: ANDREIA RODRIGUES ALVES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida nos autos da ação originária que indeferiu o pedido da agravante de expedição de ofício à unidade prisional para a obtenção de documentação exigida pelo INSS para a implantação ou a continuidade do pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

O juízo *a quo* fundamentou sua decisão da seguinte maneira:

“Indefiro, pois desnecessária a intervenção do Judiciário para que a parte autora obtenha a documentação necessária junto ao estabelecimento prisional.”

A agravante alega que a unidade prisional se negou a entregar a documentação requerida, da condição do segurado de recluso, mas não prova tal fato nem em primeira instância nem nesta oportunidade. Não diz se a negativa se deu por telefone, e-mail ou presencialmente. Não mostra nenhum documento emitido pela unidade prisional que demonstre a negativa de emissão do documento.

A agravante afirma também que não possui condições financeiras de se deslocar até a cidade de Itapetininga para buscar o documento. Pois bem. Nesse particular, há justificativa para não apresentar o documento e considerando que as comunicações atualmente são eletrônicas e que não há dificuldade alguma nem custo para a transmissão da informação e do documento da unidade prisional para o Judiciário, defiro o pedido da agravante.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033933-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: MANOEL MERCIO DE OLIVEIRA, BORK ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, CLAITON LUIS BORK

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deixou de fixar honorários advocatícios em cumprimento de sentença.

O novo Código de Processo Civil possibilita a condenação ao pagamento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença quando o INSS apresenta impugnação aos cálculos, nos termos do art. 85, §§ 1.º e 7.º.

A Súmula 519 do STJ foi editada com base na interpretação dos dispositivos pertinentes do CPC de 1973.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal, com fundamento no art. 1.019, inciso I, do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intimem-se, inclusive para resposta.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARI
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000164-36.2020.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MAIR PEDRO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JUAREZ MAGALHAES DE SOUZA - SP300368-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAIR PEDRO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JUAREZ MAGALHAES DE SOUZA - SP300368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos laborados como médico para a Prefeitura Municipal de Jau (entre 4/4/1987 a 12/3/2001) e como autônomo junto a Unimed (entre 24/4/1990 a 21/12/2017) sejam enquadrados como especiais para fins de revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/175.066.897-9 – DIB 4/12/2017 pela regra do artigo 29-C com redação da Lei n. 13.183/2015. Pleiteou também a soma dos valores em decorrência das atividades concomitantes.

Documentos.

Custas recolhidas

Contestação.

Cópia do procedimento administrativo (id 147960487).

A sentença, integrada pela sentença dos embargos de declaração, julgou extinto o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento, como tempo de serviço especial, dos períodos de 04/04/1987 a 01/11/1989 e de 01/11/1989 a 28/04/1995, já enquadrados como tempo de serviço especial pela autarquia previdenciária em sede administrativa. Julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados pela parte autora para condenar o INSS a reconhecer o caráter especial da atividade exercida no período compreendido entre 01/12/1995 a 04/12/2017, o qual deverá ser averbado pelo INSS, no bojo do processo administrativo do NB 42/175.066.897-9. Determinou a revisão da Renda Mensal Inicial – RMI e a Renda Mensal Atual - RMA do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais, somando-se os salários de contribuição concomitantes entre julho/1994 a março/2001 dentro do Período de Base de Cálculo – PBC, sem aplicação do fator previdenciário, na forma do art. 29-C da Lei nº 8.213/1991. Determinou o pagamento das diferenças relativas às prestações vencidas desde 04/12/2017 (data da DER). Considerou ter ocorrido a sucumbência recíproca, assim condenou a parte autora ao pagamento das custas proporcionais e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) do proveito econômico, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do art. 85 do CPC, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. De outro lado, condenou a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo também em 5% (cinco por cento) do proveito econômico, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do art. 85 do CPC, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Custas na forma da lei. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Recorreu a autarquia contra o enquadramento da atividade como especial na qualidade de médico autônomo.

Também recorreu o autor contra a fixação da sucumbência recíproca.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Laborou o autor como médico para a Prefeitura Municipal de Jau entre 4/4/1987 a 12/3/2001, com vínculo pela CLT e também como médico cooperado da Unimed entre 24/4/1990 a 4/12/2017 (DER), cujas contribuições encontram-se comprovadas pelos recolhimentos registrados no CNIS.

Diante desse quadro, o demandante requer o enquadramento como especial da atividade de médico, para fins de revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/175.066.897-9 – DIB 4/12/2017 pela regra do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91, com redação da Lei n. 13.183/2015. Pleiteou também a soma dos valores em decorrência das atividades concomitantes.

O Juízo *a quo* reconheceu o caráter especial da atividade exercida no período compreendido entre 01/12/1995 a 04/12/2017, junto a Unimed e determinou a sua averbação pelo INSS. Concluiu assim pela procedência do pedido relativo à incidência da regra do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91 com redação dada pela Lei n. 13.183/2015. Ademais a sentença também acolheu a integralidade do pedido para que as contribuições concomitantes sejam somadas, após concluir que o artigo 32 da Lei n. 8.213/91 se encontra derogado. Desse aspecto não recorreu o INSS.

Nesse passo, entendo que a sentença acolheu na sua maior parte o pedido do demandante, de forma que a sucumbência deve ser suportada exclusivamente pela autarquia, motivo pelo qual a apelação da parte autora deve ser acolhida.

Assim, a verba honorária resta fixada em 10% (dez por cento) a cargo do INSS, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Da atividade especial.

O Juízo *a quo* reconheceu o caráter especial da atividade exercida no período compreendido entre 01/12/1995 a 04/12/2017, junto a Unimed e determinou a sua averbação pelo INSS.

No que diz respeito à condição da parte autora de ter vertido contribuições individuais à previdência, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que a tenha exposto de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. De outra parte, o disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

Cito a Súmula 62 da Turma Nacional de Uniformização (TNU): "*O segurado contribuinte individual pode obter reconhecimento de atividade especial para fins previdenciários, desde que consiga comprovar exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física*".

Também não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

Pois bem

Foi juntada aos autos documentação relativa ao período em que laborou como médico credenciado da Unimed. Porém para fins colimados nesta demanda, aponto, em especial, a declaração da entidade – Unimed Bauru (id 147960461), emitida em 16/1/2020, no sentido de que o autor, como profissional liberal autônomo, se encontra matriculado desde 24/4/1990 junto àquela instituição e possui como especialidade médica a hematologia e oncologia clínica.

O PPP juntado no procedimento administrativo (id 147960487 – pg. 73/74), emitido pela Unimed Regional Bauru em 9/1/2018, atesta a exposição do autor aos agentes biológicos (vírus e bactérias) em decorrência da função de médico hematologista e cancerologista pediátrico, ocupada desde 24/4/1990.

Ademais, também foi apresentado o PPP, emitido pela Unimed Regional de Jau, em 16/1/1998, inserido no procedimento administrativo de concessão (id 147960487 – pg. 33), com a informação de que o autor esteve exposto aos agentes biológicos durante o seu exercício como médico hematologista e responsável pelo transplante de medula óssea.

Pela descrição das atividades acima citadas, as mesmas devem ser enquadradas nos códigos 1.3.2 e 2.1.3 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto n. 2.172/97.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Nesse contexto, computando-se o período de atividade especial, reconhecido pela r. sentença e mantido nesta instância, entre 01/12/1995 a 04/12/2017, convertidos em atividade comum pelo coeficiente de 1,4; acrescido do período especial incontroverso (entre 04/04/1987 a 28/04/1995) e somados aos demais períodos incontroversos de labor comum constantes no CNIS (entre 29/4/1995 a 30/11/1995, de 1/9/1974 a 22/5/1975, de 1/10/1975 a 11/3/1976), observo que até a data de 4/12/2017, o demandante, nascido em 28/6/1958, ultrapassa os 95 pontos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, sob a égide do regramento estabelecido pela MP n.º 676/2015.

Anote-se que a referida MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios), deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Portanto, mantida a r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo do INSS e **DOU PROVIMENTO** ao apelo do autor para determinar a sucumbência a cargo do INSS e fixar a verba honorária, tudo na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019678-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE GIMENES RUYZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE GIMENES RUYZ

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno, interposto pelo INSS, contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo da parte autora, reconhecendo períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O INSS, ora agravante, alega que a apelação interposta pelo ente autárquico não foi apreciada, devendo ser proferida nova decisão. No mérito, pugna a improcedência do pedido.

Instado a se manifestar, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora ficou-se inerte.

É o breve relatório.

Decido.

Compulsando novamente os autos, vislumbro que assiste razão ao INSS.

Dessa forma, reconsidero a decisão agravada e passo a proferir novo julgamento.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese o reconhecimento de períodos de labor exercidos em atividade especial, conversão em tempo de serviço comum e consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos de labor especial do demandante.

A parte autora apelou alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz que restou comprovada a especialidade dos períodos não reconhecidos, bem como os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Apelação do INSS alegando, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos para reconhecimento do labor especial do demandante.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 10/07/78 a 01/09/86, 04/12/92 a 08/04/93, 01/10/93 a 28/04/95 e 02/01/07 a 31/05/16, laborados em atividade dita especial.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, uma vez que, compulsando os autos, verifico que não houve pedido expresso da parte autora para a realização de prova técnico-pericial, tampouco seu indeferimento que pudesse caracterizar violação à ampla defesa e ao contraditório.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer; pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor: Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem Para comprovação da atividade insalubre nos períodos de 04/12/92 a 08/04/93, 01/10/93 a 28/04/95, foram acostados aos autos cópia da CTPS do demandante em que consta que nos referidos períodos exerceu a função de guarda segurança e vigia, atividades equiparadas àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, código 2.5.7.

Nesse diapasão, a despeito da ausência de agentes agressores, entendo que no presente caso ainda deve ser aferida a caracterização de atividade especial em decorrência da exposição contínua do autor ao risco de morte inerente ao exercício de suas funções como "vigia".

No que tange aos lapsos de 02/01/07 a 31/05/16, para comprovação da atividade insalubre foi acostado aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstra que o autor desempenhou suas funções, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído em níveis superiores a 85dB(A).

Pertinente esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Ressalve-se ser incipiente a alegação de que não houve recolhimento de contribuição adicional por exposição ao agente periculoso. Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

Alás, quanto à alegação de ausência de prévia fonte de custeio, o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual inadimplemento ou pagamento a menor.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão em comum, os períodos de **04/12/92 a 08/04/93, 01/10/93 a 28/04/95 e de 02/01/07 a 31/05/16.**

Da atividade de Policial Militar

Ainda, pretende o demandante o reconhecimento da especialidade do tempo de serviço exercido como Polícia Militar do Estado de São Paulo, no período de 10/07/78 a 01/09/86.

Verifica-se nos autos, certidão emitida pelo Instituto de Previdência dos Servidores Militares do Estado de São Paulo, apontando que, de fato, o demandante foi admitido na Polícia Militar em 10/07/78 e exonerado em 01/09/86, vinculado a regime jurídico autárquico próprio de previdência.

A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe importantes alterações no cenário previdenciário, inclusive, acrescentando o §9º ao artigo 201, da Constituição Federal que passou a assegurar a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana.

A Lei nº 8.213/91, ao tratar da matéria, estabelece em seus artigos a forma de compensação entre os regimes e, ainda, de cômputo do tempo de contribuição ou de serviço.

O artigo 96, inciso I, da Lei nº 8.213/91, estabelece que:

O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

III - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais.

Sobre o tema, trago à colação as ementas a seguir, que espelham o entendimento dos Tribunais Superiores:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL . SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. INICIATIVA PRIVADA. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos dos arts. 4º, I, da Lei 6.227/65 e 96, I, da Lei 8.213/91, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, em que se soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 925359; Processo: 200700302711. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 17/03/2009. Data da publicação: 06/04/2009. DJE: 06/04/2009. Fonte: DJ; Data: 03/04/2006; Relator: Arnaldo Esteves Lima).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL . OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em que foi prestado. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

3. Para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, isto é, aquela que soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, por expressa proibição legal. Inteligência dos Decretos nºs 72.771, de 6 de setembro de 1973, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (artigo 203, inciso I), 89.312, de 23 de janeiro de 1984 (artigo 72, inciso I) e da Lei nº 8.213/91 (artigo 96, inciso I).

4. Embargos de declaração acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: EDRESP - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 640322; Órgão Julgador: Sexta Turma. Fonte: DJ; Data: 12/09/2005; Página: 383. Relator: Hamilton Carvalho)

Importante ressaltar que, o artigo 40, §10, da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998 dispõe que:

A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

Nesse contexto, trata-se de tempo ficto, o tempo de serviço reconhecido como especial e convertido em comum, com a incidência de um fator de multiplicação. Assim, ao servidor público não é admitida a contagem diferenciada, ainda que trabalhe em condições tidas como especiais.

Desse modo, a parte autora não faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade pretendida.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comum, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos judicialmente e pelo INSS, a parte autora não atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Mantida a sucumbência recíproca.

Dispositivo

Isso posto, **dou provimento ao agravo do INSS para reconsiderar a decisão anterior decisão, nos termos da fundamentação retro e rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer os períodos de 04/12/92 a 08/04/93 e 01/10/93 a 28/04/95, como tempo de serviço especial, convertidos em tempo de serviço comum **nego provimento à apelação do INSS**.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029600-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: LUIZ SALVADOR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição e à liberação de valores bloqueados em virtude de recebimento de benefício supostamente indevido, indeferiu a tutela antecipada.

O agravante aduz, em síntese, que a verba bloqueada possui caráter alimentar e que, portanto, sua retenção deve ser limitada a 30% (trinta por cento), razão pela qual requer a imediata liberação de todo o valor ou, caso assim não se entenda, de ao menos 70% (setenta por cento) do montante.

Contraminuta do agravado.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O art. 300, caput e § 3º, do Código de Processo Civil, dispõem que:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

(...)

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.”

No caso, verifico que o autor era titular de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 1141894235), benefício que foi suspenso por suspeita de fraude e cujo pedido judicial de restabelecimento, com sentença de improcedência já proferida, ainda não transitou em julgado.

Colhe-se dos autos, também, que o demandante teve deferido em seu favor nova aposentadoria (NB 1861216804) que, não obstante, fora bloqueada por algum período para pagamento do indébito referente àquela benesse suspensa.

No entanto, há nos autos provas de que o benefício do requerente se encontra ativo, embora com desconto de 30% (trinta por cento) de seu valor.

Assim, ainda que não se negue a relevância de eventual direito ao montante retido, ausente, na espécie, o chamado perigo na demora, autorizador da concessão da tutela antecipada, porquanto o vindicante já auferia mensalmente aposentadoria apta a suprir suas necessidades básicas, o que afasta a extrema urgência da medida aqui pleiteada.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, a seguinte jurisprudência desta Corte:

“PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA. REVISÃO.

Não obstante a natureza alimentar, a antecipação de tutela em sede de ação revisional não pode ser deferida, pois não restou demonstrado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento definitivo da demanda, já que o agravado já vem percebendo o benefício a ser revisado.

No caso, a revisão do benefício como pretendido pelo autor; ora agravado, em sede de antecipação de tutela, viola norma constitucional, que exige prévia dotação orçamentária para aumento ou concessão de prestação destinada à Seguridade Social, a qual abrange a Previdência Social (CF/88, art. 195, inciso IV, § 5º).

Agravo de instrumento provido.”

(AI nº 140102, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 29/03/2010, v.u., DJF3 14/04/2010, p. 554).

“PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar à requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.

II- Em que pesem os argumentos trazidos pela agravante para fundamentar a plausibilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. A recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-la poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação. In casu, o benefício está sendo pago (fls. 37), o que afasta por si só o caráter emergencial da medida.

III- Recurso improvido.”

(AI nº 423188, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 08/08/2011, v.u., DJF3 18/08/2011).

Anote-se, por fim, que a questão referente à necessidade de devolução dos valores recebidos a título do benefício NB 1141894235 é objeto do feito nº 0069878-07.2015.4.01.3400.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5371912-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROZALINA CACERES SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 24/09/2019 (Num. 148812302 - Pág. 2).

Estudo socioeconômico realizado em 01/04/2020 (Num. 148812327 - Pág. 1 a Num. 148812328 - Pág. 4).

A r. sentença, prolatada em 27/07/2020, julgou **improcedente** o pedido (Num. 148812340 - Pág. 1 a 3).

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 148812346 - Pág. 1 a 10).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 04/12/2020 (Num. 148812350 - Pág. 1), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa e hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora, nascida em **30/11/1949** (Num. 148812297 - Pág. 2) logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar possuir mais de **65 anos de idade**, já à época do primeiro pedido administrativo, e do ulterior aforamento da demanda.

Entretanto, compulsando os autos, e, em especial, o estudo socioeconômico realizado, constatei que não subsistem elementos caracterizadores de que a parte autora se encontrasse em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social, realizado em **01/04/2020** (Num. 148812327 - Pág. 1 a Num. 148812328 - Pág. 4) revela que a autora, *Rozalina Cáceres Sanches*, casada, na época com 70 anos de idade (D.N.: 30/11/1949), residia apenas com seu cônjuge *Manuel Sanches Ponce*, 75 anos de idade (D.N.: 04/09/1944), aposentado.

A autora informou possuir apenas um filho, *Silvio Antônio Sanches*, que residia com seu próprio filho, neto da autora, *Paulo Henrique Masqueto Sanches*, em imóvel contíguo, de fundos.

A autora residia em **casa própria** há mais de 20 anos, construída em alvenaria e constituída por **dois quartos, sala e cozinha**. Foram acostadas ao laudo fotografias do imóvel, as quais demonstram o bom estado de conservação do mesmo e da mobília. A Sra. assistente social informou ainda que "A casa fica localizada no centro da cidade de Nova Granada/SP, o bairro **possui toda infraestrutura urbana necessária** e de direito. Não existe nenhum fator ambiental ou climático, que coloque em risco a qualidade de vida do casal de idosos." (g.n.).

Na garagem do imóvel foi constatada a existência de dois automóveis Um de modelo Gol, ano 1988, placa BJS8543, em nome de *Silvio Antônio Sanches*, e o outro automóvel, modelo Gol, estava registrado em nome do neto da requerente, *Paulo Henrique Masqueto Sanches*.

Quanto à renda familiar, a assistente social foi informada de que a mesma se resumia ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição auferido pelo cônjuge da autora, no valor de **R\$ 1.200,00 por mês**. Na ocasião o salário mínimo mensal estabelecido era R\$ 1.045,00.

A renda do filho da autora era de R\$ 2.000,00 por mês, a do seu neto, o mesmo valor, perfazendo a renda desse núcleo familiar, **R\$ 4.000,00 por mês**.

Já a despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 82,00), água encanada (R\$ 50,00), gás de cozinha (R\$ 70,00 a cada três meses), medicamentos (R\$ 44,00) e telefone (R\$ 70,00), totalizando **R\$ 916,00 por mês**.

Examinando-se os gastos apresentados, que, mesmo tendo sido incluídos na totalização da despesa mensal do núcleo familiar todos os gastos relativos a despesas comuns a maioria dos cidadãos brasileiros, essenciais a uma sobrevivência digna, constata-se a existência de *superávit* orçamentário – em tomo de **R\$ 300,00 por mês**.

Ainda, a renda *per capita* do núcleo familiar, no valor de aproximadamente **R\$ 600,00 por mês** ultrapassava sobremaneira o limite legal (R\$ 261,25), e não se verificam outros elementos subjetivos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade.

Conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente são, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe seriam imprescindíveis, do que se reconhece indevida a concessão do benefício assistencial, tomando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Cabe ressaltar, por fim, que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social. Ademais, a assistência social estatal é subsidiária àquela que deve ser prestada pelos familiares, no caso, pelo filho da requerente.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

msferman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032476-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: REGINA CONCEICAO FERNANDES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA HELOISA MENDES - SP207867

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de pensão por morte, manteve o indeferimento da tutela antecipada.

Alega a agravante, em síntese, que juntou a documentação necessária à imediata implantação do benefício, sendo certo que o INSS, ao contrário do que cogitou o magistrado *a quo*, jamais regularizará a situação espontaneamente. Afirmo, ainda, que é grupo de risco para a COVID-19 e que, portanto, não pode continuar a trabalhar, motivo pelo qual faz jus à reimplantação da pensão por morte que recebeu por aproximadamente dez anos, mormente ante seu caráter alimentar.

Intimada, a autora juntou parte da documentação solicitada por este Relator.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

O novo CPC estabelece que o prazo para a interposição de recurso de agravo de instrumento é de 15 (quinze) dias úteis (art. 1003 c.c. art. 219).

No caso, colhe-se dos autos que a decisão de indeferimento da tutela antecipada foi publicada no DO de 27/10/2020, tendo o prazo se encerrado, para interposição de agravo de instrumento da autora, em 23/11/2020.

E, como o recurso da postulante foi protocolizado em 03/12/2020, dele não conheço, uma vez que a interposição se dera fora do prazo legal.

Ressalte-se que o pedido de reconsideração feito pelo agravante não suspende ou interrompe o prazo recursal (cf. STJ, AGA nº 1064710, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 05/02/2009, v.u., DJE 19/02/2009).

Por fim, anote-se que, apesar de devidamente intimada a juntar aos autos cópia da decisão que deu ensejo ao *decisum* agravado, que manteve o indeferimento da tutela antecipada, a requerente deixou de fazê-lo.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002111-58.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: I. P. O.

Advogado do(a) APELADO: LIVIA FRANCO QUESSADA - SP372130-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que deu parcial provimento ao seu apelo.

Alega a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado. Repete as razões expostas no seu recurso de apelação. Alega a impossibilidade de prorrogação do período de graça por desemprego.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

"A controvérsia gira em torno da qualidade de segurado.

Colhe-se dos autos que o benefício foi indeferido na via administrativa, em razão da perda da qualidade de segurado. Entendeu o INSS que a cessação da última contribuição se deu em 09/2010 tendo sido mantida a qualidade de segurado até 01/09/2011.

Trata-se de vínculo empregatício firmado entre o falecido e Eric da Silva Moura. A empresa teve abertura em 18/06/2009 e encerramento em 04/10/2018, conforme consulta ao CNPJ.

No CNIS consta apenas a data de início (01/09/2010) e embora a legenda PEXT (vínculo com informação extemporânea, passível de comprovação), este vínculo foi considerado pelo INSS na via administrativa, cingindo-se a discussão a prorrogação do período de graça por desemprego.

Consoante consulta ao extrato do CNIS, feita nesta data, aquele contrato de trabalho foi rescindido sem justa causa por iniciativa do empregador (detalhamento RAIS), sendo aplicável à espécie a prorrogação disciplinada pelo art. 15, § 2º da Lei nº 8.213/91.

Com a juntada da íntegra da CTPS, verifica-se que em 01/09/2010 o falecido foi contratado por experiência e este contrato se prorrogou até 11/01/2011.

Oportuno registrar que os contratos de trabalho anotados em CTPS gozam de presunção juris tantum de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Evidencia-se, assim, a extensão do período de graça por 24 meses, de modo que a qualidade de segurado perdurou até 01/2013, ou na pior das hipóteses, partindo da data constante da carta de comunicação de indeferimento administrativo até 11/2012, nos termos do artigo 15, II, § 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 c.c artigo 30, II, da Lei n. 8.212/91.

Devido, pois, o benefício de pensão por morte."

Destarte, mantenho inalterado o entendimento.

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pectadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDRÉsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto a recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS.**

Ciência às partes.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009483-24.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISAAC CHAGAS LEAO EZAGUI

Advogado do(a) APELADO: TICIANNE TRINDADE LO - SP169302-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais, com verba honorária arbitrada em 20% sobre o valor da condenação atualizado.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender que não restou comprovado o cumprimento do período de carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, o art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELLIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalho; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No caso concreto, implementado o quesito etário em 2018 (65 anos), para a concessão da prestação previdenciária pleiteada a segurada deve contar, para efeito de carência, com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

A matéria controvertida envolve unicamente o período de abril de 2003 a janeiro de 2006, em que teriam sido realizadas contribuições individuais com NIT diverso daqueles em que constam os demais recolhimentos e que, por esse motivo, não foram registradas no CNIS e, conseqüentemente, não foram computadas para completar o período de carência.

Segundo os documentos presentes nos autos, as contribuições controvertidas foram recolhidas sob o NIT 1.137.685.453-2 que, embora sem titularidade no cadastro do INSS, também é referente à parte autora, pois os recolhimentos foram corroborados pelas declarações de ajuste anual, guias apresentadas pela empregadora e demais elementos carreados ao feito e, portanto, devem ser computados ao período incontroverso de 156 contribuições já reconhecidas pela autarquia em sede administrativa.

Somados os períodos registrados em CTPS àqueles em que foram realizadas contribuições individuais, obtém-se total de contribuições superior a 15 anos.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006146-95.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS ALBERTO BRASILEIRO ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS ALBERTO BRASILEIRO ALVES

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Chamo o feito à ordem.

Tomo sem efeito a decisão ID nº 139826086.

Passo a proférir nova decisão, restando prejudicada a apreciação do agravo interno manejado pela parte autora.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período de labor rural exercido em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS, a ser convertido inversamente em atividade especial, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a conversão dos mencionados interstícios em tempo de serviço comum, para obter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em mídia digital.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o cômputo do período de 10.04.1980 a 10.01.1986, como labor rural desenvolvido pelo requerente, bem como para reconhecer o período de 05.01.1989 a 01.10.1996, como atividade especial desenvolvida pelo autor, convertido em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data da citação, qual seja, 14.08.2015. Indeferida a tutela antecipada. Consectários explicitados. Sucumbência recíproca, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual em favor do segurado, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Apela também a parte autora, aduzindo a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstrar o exercício da faina nocente na integralidade dos períodos vindicados na exordial, com o que faria jus a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo originário.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a questão atinente ao reconhecimento do período de 10.04.1980 a 10.01.1986, como labor rural desenvolvido pelo autor restou incontroversa, haja vista a ausência de impugnação expressa no recurso veiculado pelo ente autárquico, o que enseja a aplicação do princípio da *non reformatio in pejus*.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercida pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer; pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. *Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

IV. *A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

V. *A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

VI. *O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

VII. *O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

VIII. *A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - *O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

II - *A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - *Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lein.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - *"A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

II - *"O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

I. *A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor: Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS, Laudo Técnico Pericial elaborado no âmbito de Reclamação Trabalhista e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 05.01.1989 a 01.10.1996, junto à empresa *Dixie Toga Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 89 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 02.10.1996 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 04.09.2006, junto à empresa *Itap Bemis Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, sob níveis variáveis de 86,2 dB(A) a 93,5 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou comprovado nos autos.

Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação ao período de 06.03.1997 a 18.11.2003, também laborado pelo autor junto à empresa *Itap Bemis Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, sob níveis variáveis de 86,2 dB(A) a 93,5 dB(A), pois ainda que se considere o ruído médio a que o segurado foi exposto durante sua jornada laboral, a saber, 89,85 dB(A), forçoso observar que não superou o parâmetro exigido à época da prestação do serviço para a caracterização da faina nocente, a saber, níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que não se verificou.

Consigno, ainda, por oportuno que o fato das referidas informações técnicas terem sido obtidas no âmbito da Reclamação Trabalhista ajuizada pelo segurado não inviabiliza o enquadramento de atividade especial, para fins previdenciários.

Frise-se que não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental, o que é juridicamente legítimo, a teor do art. 369 do Estatuto Processual:

"Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz."

Assim, conquanto a sentença oriunda de Reclamação Trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, faz-se necessário reconhecer que poderá ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.

2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido." (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)

Emsíntese, é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

- 12.04.2007 a 08.08.2007, junto à empresa *Vetorpel Indústria e Comércio Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 86,2 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

- 13.08.2007 a 23.10.2013 (data de elaboração do PPP), junto à empresa *Zaraplast S/A*, exposto, de forma habitual e permanente, a substâncias tóxicas, tais como, acetona, tolueno e etanol, todas derivadas do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento de atividade especial com base na previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto n.º 83.080/79.

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, a r. sentença merece parcial reforma para acrescer os períodos de 02.10.1996 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 04.09.2006, 12.04.2007 a 08.08.2007 e de 13.08.2007 a 23.10.2013, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Todavia, computando-se tão-somente os interstícios de atividade especial ora declarados (05.01.1989 a 01.10.1996, 02.10.1996 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 04.09.2006, 12.04.2007 a 08.08.2007 e de 13.08.2007 a 23.10.2013), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 23.05.2014, a parte autora ainda não havia implementado tempo de serviço suficiente sob condições especiais para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, com o que há de ser mantida a improcedência do pedido principal veiculado em sua exordial.

Entretanto, em face da veiculação de pedido subsidiário de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, passo à apreciação dos requisitos legais necessários.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se o período de labor rural declarado judicialmente (10.04.1980 a 10.01.1986), somado aos períodos de atividade especial acima explicitados, todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 23.05.2014, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, com o que há de ser mantida a procedência do pedido subsidiário veiculado em sua prefacial.

Contudo, o termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do requerimento administrativo originário, qual seja, 23.05.2014, ocasião em que o ente autárquico foi cientificado da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada judicialmente.

E nem se alegue a incidência da prescrição quinquenal, visto que entre a data do requerimento administrativo (23.05.2014) e o ajuizamento da presente ação (27.05.2015), não decorreu lapso temporal superior ao quinquênio estabelecido pelo art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, considerando a irrisignação veiculada pelo ente autárquico, determino a observância do regramento definido pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Por fim, no tocante à verba honorária, mantenho os termos adotados pelo d. Juízo de Primeiro Grau quanto à caracterização da sucumbência recíproca havida entre as partes, devendo ser fixada na fase de liquidação da r. sentença, nos termos definidos pelo art. 85, §§ 3º e 4º, inc. II, do CPC e em consonância aos ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ, ressalvando-se a suspensão da exigibilidade dos valores em relação à parte autora, em face da prévia concessão da gratuidade processual, nos termos do art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para acrescer os períodos de 02.10.1996 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 04.09.2006, 12.04.2007 a 08.08.2007 e de 13.08.2007 a 23.10.2013, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a ser computado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a ele concedido, bem como para fixar o termo inicial da benesse na data do requerimento administrativo, qual seja, 23.05.2014 e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5005699-50.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DIRCE SOARES TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VITOR DOS SANTOS SALGADO - SP347127-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que negou provimento ao seu apelo.

Sustenta a existência de omissão no julgado. Alega que informou que recebia uma pensão alimentícia que a princípio era para os filhos, mas, que com o passar do tempo, com a maioria destes, esta pensão passou a ser de fato uma pensão alimentícia para a Embargante. Aduz ainda que a decisão não foi fundamentada.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

"In casu, a ocorrência do evento morte, em 15/08/2015, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de segurado do de cujus restara incontroversa, era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição.

No concernente à condição de dependente, alega a autora que faz jus ao benefício na qualidade de ex-esposa.

Quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição, in verbis:

"§ 2º o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Segundo o dispositivo em epígrafe, a ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do de cujus.

Ressalto que a jurisprudência é firme no sentido de que o ex-cônjuge poderá requerer o benefício de pensão por morte, desde que comprove a sua real necessidade econômica, ainda que tenha renunciado à pensão alimentícia quando da separação judicial. Confirma-se a jurisprudência:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUPERVENIENTE COMPROVADA.

1. É devida pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, uma vez demonstrada a necessidade econômica superveniente, ainda que tenha havido dispensa dos alimentos por ocasião da separação. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRESP 527349/SC; STJ; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Medina; DJU 06/10/2003, pág. 347)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE. DISPENSA DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. NECESSIDADE ECONÔMICA POSTERIOR. COMPROVAÇÃO.

- Desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido.

- Recurso Especial não conhecido."

(RESP 177350/SP; STJ; 6ª Turma; Relator Ministro Vicente Leal; DJU 15/05/2000, pág. 209)

'PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. PROVA DA NECESSIDADE. SÚMULAS 64- TFRE 379 - STF.

- O cônjuge separado judicialmente sem alimentos, uma vez comprovada a necessidade, faz jus à pensão por morte do ex-marido.

Recurso não conhecido."

(RESP 195919; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 21/02/1999, pág. 155)

No caso, não restou comprovado nos autos o pagamento de qualquer quantia pelo falecido em favor da autora.

A pensão alimentícia fixada judicialmente foi concedida exclusivamente aos filhos, conforme narra a inicial.

Em 09/07/2015, a autora tentou obter a pensão alimentícia em nome próprio, por meio de acordo formalizado entre ela e o falecido, a ser homologado judicialmente, o que não chegou a ocorrer, pois o óbito veio primeiro.

Logo, não obstante na petição conjunta do acordo, o falecido tenha concordado em pagar pensão alimentícia à autora, o fato não se materializou e nenhum valor foi desembolsado nesse sentido.

Ainda que a autora se beneficiasse com a pensão dos filhos, nenhuma obrigação oficial o falecido tinha com a autora.

Se sempre houve a dependência, como alega na petição do acordo, deveria ter regularizado a situação antes e não às vésperas do óbito, que teve como causa da morte neoplasia maligna de pulmão."

Mantenho inalterado o entendimento.

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto a recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora.**

Ciência às partes.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5356289-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: L. L. D.

REPRESENTANTE: ADRIANA LUCAS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 01/06/2018 (Num. 146907687 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico realizado em 27/08/2018 (Num. 146907713 - Pág. 1 a 4).

Laudo médico relativo a perícia realizada em 29/10/2018 (Num. 146907753 - Pág. 1 a 5).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 07/07/2020, opinando pela procedência do pedido (Num. 146907764 - Pág. 1 a 2).

A r. sentença, prolatada em **10/07/2020**, julgou **procedente** o pedido, e **antecipou os efeitos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data citação (Num. 146907766 - Pág. 1 a 3).

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão da parte autora não preencher o requisito da miserabilidade (Num. 146907776 - Pág. 1 a Num. 146907781 - Pág. 4).

Sem contrarrazões da parte autora, consoante certidão aposta no feito em 21/10/2020 (Num. 146907785 - Pág. 1).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, em 02/09/2019, opinando pelo provimento da apelação autárquica (Num. 148540311 - Pág. 1 a 5).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a menor impúbere portadora de deficiência e hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m), *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico pericial elaborado em **29/10/2018** (Num. 146907753 - Pág. 1 a 5), que o Sr. *expert* concluiu ser a autora *portadora de "patologias cardíacas importantes"*, que a incapacitariam para o exercício de "*algumas atividades típicas de sua idade*".

Não obstante, não deverá sobrevir, no presente caso, análise da incapacidade laboral da parte autora, porquanto a mesma não foi objeto de recurso do réu, restando preclusa tal questão.

De outro lado, compulsando os autos, bem como o estudo socioeconômico realizado, constata-se que não subsistem nele elementos caracterizadores de que a parte autora e sua família se encontrassem em situação miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social relativo a visita realizada em **27/08/2018** (Num. 146907713 - Pág. 1 a 4) revela que a autora, *L.L.D.*, à época com 06 anos de idade (D.N.: 27/12/2011), estudante, residia com sua genitora, *Adriana Lucas Delgado*, 43 anos de idade (D.N.: 23/02/1975), casada com o genitor da autora, *Alexandre Pereira Delgado*, e separada de fato; e com as irmãs, *Amanda Lucas Delgado* (15 anos), *Pâmela Lucas Delgado* (11 anos) e *Isabele Lucas Delgado* (2 anos e 7 meses).

A família residia em casa própria, com financiamento em andamento, construída em alvenaria, constituída por dois quartos, sala, cozinha, banheiro, área de serviço.

Quanto à renda familiar, a assistente social foi informada de que se resumia ao lucro do brechó de roupas usadas existente no imóvel periciado, no valor de aproximadamente R\$ 20,00 por dia (ou **R\$ 440,00 mês**, considerando-se 22 dias úteis). Na ocasião o salário mínimo mensal estabelecido era **R\$ 954,00**.

No entanto, consoante pesquisa no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, e acostada aos autos pelo réu (Num. 146907777 - Pág. 3), a genitora da demandante auferia, em **Agosto de 2018** (por ocasião do pedido administrativo), **proventos de aposentadoria**, no valor de **R\$ 1.690,42 por mês**, e também a renda proveniente do brechó.

Portanto, na realidade, a renda familiar à época, intencionalmente omitida, alcançava, no mínimo, **R\$ 2.130,00 por mês**.

Já a despesa mensal do núcleo familiar declarada compreendia gastos apenas com prestação do imóvel (R\$ 70,00), energia elétrica e água (R\$ 160,00), **totalizando R\$ 1.208,00**.

Ressalte-se que é da parte autora o ônus da comprovação da renda familiar e despesas informadas, trazendo ao feito documentos aptos para tanto, bem como da impossibilidade dos integrantes de seu núcleo familiar suprir-lhe as necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social, e no presente caso, não houve comprovação da receita fixa (proventos de aposentadoria) nem dos gastos que usualmente são documentados.

Observo ainda que quando do pedido formulado na vida administrativa, a genitora da requerente informou que um irmão solteiro (e desempregado) da autora, *Vinicius Eduardo De Oliveira*, nascido em 29/10/1997, integrava o núcleo familiar (Num. 146907686 - Pág. 129). No entanto, família silenciou a seu respeito durante o estudo social. Não obstante, a alegação de desemprego desse irmão da autora naquela ocasião não poderia ser considerado como causa de miserabilidade, pois se trata de pessoa que se encontra em idade produtiva, sendo que o desemprego de pessoa jovem e saudável (não restou demonstrado nos autos qualquer impedimento para o labor) deve ser considerado fato eventual, e não permanente.

A renda *per capita* do núcleo familiar, no valor de **R\$ 426,00 por mês** ultrapassava sobremaneira o limite legal (R\$ 238,50), e não se verificam outros elementos subjetivos bastantes para se afirmar que se trataria de família em estado de miserabilidade.

Também merece relevo o fato de a genitora da requerente não ter demonstrado o esgotamento das tentativas de obtenção de alimentos para o filhos em face de seu ex-marido, fosse na via amigável ou na judicial, lembrando-se que **a assistência social estatal é subsidiária àquela que deve ser prestada pelos familiares**, notadamente pelos genitores da requerente.

Cumpra ainda ressaltar que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Assim, conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente são, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe seriam imprescindíveis, do que se reconhece indevida a concessão do benefício assistencial, tomando imperiosa a reforma da r. sentença, na íntegra.

Consequentemente, **revogo a tutela antecipada** que determinou a implantação do benefício.

Outrossim, entendo estar caracterizada a litigância de má-fé da parte autora.

Isso porque para configurar a litigância de má-fé, necessário se faz estar presente a intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que ocorre no caso presente, tendo em vista que a genitora da autora tentou alterar a verdade dos fatos durante a perícia socioeconômica (art. 80, inciso II do CPC/2015).

Consoante acima pontuado, a requerente omitiu a verdadeira renda mensal auferida pelo núcleo familiar, mais especificamente, a sua própria renda porquanto era beneficiária de proventos de aposentadoria por invalidez, consoante acima explicitado. Destarte, a parte autora, arditosamente, não expôs a verdade dos fatos no momento da visita da assistente social, e o fez para obter vantagem indevida, restando configurada a má-fé.

Em clara afronta à dignidade da Justiça, não observou, a demandante, o disposto nos artigos 5º e 378, ambos do CPC/2015, os quais fundamentam o dever de veracidade imputado a todos que participem no processo:

"Art. 5º. Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé."

"Art. 378. Ninguém se exime do dever de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade"

A atitude de tergiversação e omissão da parte autora autoriza sua condenação como litigante de má-fé, à inteligência do disposto no art. 80, II, do CPC/2015:

"Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - omissis

II - alterar a verdade dos fatos;"

Nesses termos, consoante previsão do art. 81 do CPC (caput e §2º), aplico-lhe, com reversão a favor do réu, multa ora fixada em 1% (um por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente, a partir do ajuizamento da ação, de conformidade com o Provimento nº 64/05, da Corregedoria Geral. Também condeno a autora a indenizar a autarquia federal em relação aos prejuízos sofridos, no valor equivalente a 20% (vinte por cento) do valor da causa, igualmente corrigido, sendo certo que nena multa nem o *quantum* indenizatório se encontram abarcados pela assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou provimento à apelação autárquica**, para, julgando improcedente o pedido inicial, reformar *in totum* a r. sentença prolatada e, de ofício, condenar a parte autora em litigância de má-fé, consoante explicitado. **Tutela antecipada revogada.**

A matéria relativa à devolução dos valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada (Tema nº 692) **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de reanálise pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o qual suscitou a **Proposta de Revisão de Entendimento firmado em tese repetitiva** (Questão de Ordemno Recurso Especial nº 1.734.685/SP).

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003557-60.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: BENEDITO ANTONIO DA SILVA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014218-37.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: BENEDITO ANTONIO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLOVIS BEZERRA - SP271515-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITO ANTONIO FILHO

Advogado do(a) APELADO: CLOVIS BEZERRA - SP271515-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003143-54.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GILSON GRIGOLETTO

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão abaixo anexada, pratico este ato meramente ordinatório para devida intimação acerca da referida decisão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003143-54.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GILSON GRIGOLETTO

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

JOSE GILSON GRIGOLETTO ajuizou a presente ação objetivando a concessão de aposentadoria especial desde 02.07.2014 (NB 168.782.377-1) ou por tempo de contribuição com proventos integrais sem aplicação do fator previdenciário a partir de 20.10.2015 (NB 173.959.369-0) mediante o reconhecimento de períodos de atividade especial.

Contestação (ID 97153073).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido do autor, para declarar como trabalhados em atividade especial os períodos de 01/09/1985 a 27/05/1986, 01/07/1986 a 04/02/1989 e 04/04/2002 a 20/10/2015, a serem convertidos em tempo comum pelo fator 1,40 (art. 70 do Decreto nº 3.048/1999) e somados aos demais períodos em atividade comum e especial enquadrados na via administrativa (PA nº 173.959.369-0, 01.08.1978 a 31.08.1985), condenar o Réu a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais nº 173.959.369-0 desde a data de início do benefício (20.10.2015), considerando 42 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de contribuição, sem aplicação do fator previdenciário (97 pontos na DER) e condenar o Réu ao pagamento das parcelas em atraso. Os atrasados sofrerão correção monetária e juros moratórios nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para os cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº. 267, de 02.12.2013, e eventuais sucessoras, compensando-se os valores já recebidos na via administrativa (ID 97153382).

Apelação da autarquia previdenciária (ID 97153390), na qual alega que a parte autora era caixa, depois frentista e contribuinte individual em 2004, 2005 e 2006, o que afasta a exposição permanente da atividade prejudicial à saúde, uma vez que a caracterização de uma atividade como especial depende da comprovação de exposição permanente, não ocasional e não-intermitente ao agente nocivo. Alega também a impossibilidade do reconhecimento da especialidade da função de frentista e questiona os critérios de atualização monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

DO PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 .FONTE_REPUBLICACAO:)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO.

IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossos e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015). [...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais nos períodos de 01/09/1985 a 27/05/1986, 01/07/1986 a 04/02/1989 e 04/04/2002 a 20/10/2015. O PPP ID 97153060 indica que a parte autora exerceu a função de frentista na Rede Nacional de Restaurantes e Auto Posto Ltda. no período de 04/04/2002 a 20/10/2015. Deste modo, o tempo de serviço é especial e a r. sentença, no ponto, não merece reparos.

Na atividade de frentista a parte autora laborou exposta de modo habitual e permanente a agentes químicos, enquadrados no código 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE AGRESSIVO QUÍMICO. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. TRABALHO DESENVOLVIDO EM ÁREA DE RISCO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-B DO CPC. ARE 664.335/SC. NÃO CABIMENTO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO. 1. O STF, ao apreciar o RE 664.335/SC, definiu duas teses: a) - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial; b) - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. 2. Incidência da norma prevista no art. 543-B, tendo em vista o julgado do STF. 3. Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14/12/1998. 4. Analisada somente a questão controvertida por força do ARE citado, a saber, a utilização do EPI eficaz, em se tratando do agente agressivo químico e da periculosidade, a partir de 14/12/1998. 5. O Desembargador Federal Nelson Bernardes considerou que o autor estava submetido a condições especiais de atividade, pela seguinte exposição - 11/12/1998 a 10/01/2008 - frentista em posto de abastecimento, "fazia o abastecimento "álcool, diesel e gasolina" de veículos automotores e motocicletas"- exposição a vapores orgânicos (hidrocarbonetos aromáticos). Enquadramento com base nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 do Decreto 2.172/97; além disso, a função é considerada perigosa, por se desenvolver em área de risco, nos termos da Portaria 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letras "q" e "s". [...] (AC 00180001920114039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1633072 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015) - grifo nosso.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO/ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora insurgindo-se contra o período de tempo de serviço não reconhecido pela decisão monocrática. - É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: 01/09/1983 a 10/02/1988 e de 01/08/1988 a 05/03/1997 - em que a CTPS e o PPP informam que a parte autora exerceu a atividade de frentista - Descrição da atividade: (...) opera as bombas de combustível, conectando a mangueira ao recipiente de veículos e controlando o funcionamento, para fornecer o combustível nas proporções requeridas (...). Esclareça-se que o período de labor foi restringido até 05/03/1997, uma vez que, a partir de referida data foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente e habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, §s 1 e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade. De outro lado, observe-se que o PPP apresentado não se presta a comprovar a especialidade dos interstícios de 06/03/1997 a 25/01/1999 e de 02/08/1999 a 31/05/2002, uma vez que o referido documento encontra-se incompleto, sem indicação do profissional legalmente habilitado responsável pelos registros ambientais; e de 02/02/2004 a 27/08/2008 e de 02/03/2009 a 11/03/2014 (data do PPP) - Atividade: frentista - agentes agressivos: umidade, vapores ácidos, álcalis e cáusticos e compostos de carbono - PPP de fls. 27/28. Ressalte-se que o interregno de 12/03/2014 a 12/05/2014 não deve ser reconhecido, uma vez que o PPP não serve para comprovar a especialidade de período posterior a sua elaboração. - O requerente não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus à aposentadoria especial. [...] (APELREEX 00055045220144036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2088414 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016) - grifei.

Ademais, a atividade de frentista deve ser considerada especial não apenas em razão da exposição do segurado a agentes químicos, mas também em razão da periculosidade dos locais de trabalho em que é exercida a atividade.

Tal periculosidade é reconhecida pelo STF na Súmula 212, ao dispor que "tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de revenda de combustível líquido". Nesse mesmo sentido, o Anexo 2 das Normas Regulamentadoras da CLT n. 16, aprovadas na Portaria do MTE n. 3.214/78, prevê que são consideradas perigosas as "operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos", as atividades de "abastecimento de inflamáveis" e de "armazenamento de vasilhames que contenham inflamáveis líquidos ou vazios não desgaseificados ou decantados, em locais abertos".

É este o posicionamento deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FRENTISTA. ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

[...]

10 - Pretende o autor o reconhecimento do labor sob condições especiais nos períodos em que laborou como frentista, de 01/09/1978 a 01/10/1981, de 01/11/1981 a 15/01/1985 e de 01/04/1985 a 23/04/1987.

11 - Conforme laudo técnico pericial (fls. 62/71), nos períodos de 01/09/1978 a 01/10/1981, de 01/11/1981 a 15/01/1985 e de 01/04/1985 a 23/04/1987, laborados na empresa Auto Posto nº 9, como frentista, o autor exerceu "atividade e operações perigosas com inflamáveis".

12 - Diretamente afeto ao caso em questão, os Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11 do quadro Anexo) e nº 83.080/79 (código 1.2.10 do Anexo I) elencamos hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre, havendo, inclusive, referência expressa no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 a trabalhos permanentes expostos a "gasolina" e "álcoois", o que se constitui a essência do trabalho do frentista.

[...]

19 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida."

(TRF3, SÉTIMA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL 0001326-36.2006.4.03.6120, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, 12/03/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. RUÍDO.

[...]

6. A atividade de frentista é considerada perigosa e a Súmula 212 do STF reconhece a periculosidade do trabalho do empregado de posto de revenda de combustível líquido.

[...]

8. Eventual período em que o autor tenha exercido atividade insalubre, após a citação ou a implantação do benefício, deve ser excluído das prestações vencidas de aposentadoria especial, nos termos dos Arts. 57, § 8º e 46, da Lei 8.213/91, tendo em vista que a antecipação da aposentadoria foi concebida como medida protetiva da saúde do trabalhador e, portanto, a permissão da manutenção de atividade insalubre reduziria o direito à aposentadoria especial a mera vantagem econômica, esvaziando o real objetivo da norma.

[...]

12. Remessa oficial desprovida e apelação provida em parte."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2015483 - 0006302-18.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)

Por este motivo, o reconhecimento da especialidade pode ser feito mesmo após a vigência da Lei 9.032, em 29/04/1995, e sem a apresentação de laudo técnico ou PPP.

Comrelação aos períodos de 01/09/1985 a 27/05/1986, 01/07/1986 a 04/02/1989, o autor exerceu a função de caixa na empresa Auto Posto Correia Ltda. O PPP ID 97153062, fls. 47/48 indica que, no exercício de sua função, o autor recebia os valores dos clientes, fazia a conferência do caixa e tirava leitura das bombas de combustível junto ao abastecimento, no pátio, deste modo, verifico que o contato com os agentes agressivos relacionados ao abastecimento de veículos automotores e motocicletas com álcool, diesel e gasolina e a consentânea exposição a vapores orgânicos (hidrocarbonetos aromáticos) era eventual e intermitente, pelo que o reconhecimento da especialidade do período deve ser afastada.

Comrelação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade relação aos períodos de 01/09/1985 a 27/05/1986, 01/07/1986 a 04/02/1989 e determinar os critérios de atualização monetária.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025254-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VILMA CAMPOS DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA DE SOUZA NOGUEIRA - SP181898-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão que, em ação previdenciária, deferiu a tutela antecipada, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença pleiteado pela parte autora.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 142023999).

ID 146490487: Intimada, nos termos do artigo 1.019, inc. II, do CPC, informa a parte agravada que as partes celebraram acordo nos autos de origem.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, foi proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento. A propósito, confira-se:

"Vistos.

Trata-se de Ação de Restabelecimento de Benefício Previdenciário de Auxílio Doença com Conversão em Aposentadoria por Invalidez proposta por Vilma Campos de Souza em face de Instituto Nacional do Seguro Social – INSS – para obter a tutela jurisdicional. Defiro a gratuidade de justiça à autora.

As partes transigiram e entabularam o acordo de folhas 109/111 e 114.

Ante o exposto, HOMOLOGO A TRANSAÇÃO celebrada às folhas 109/111 e 114 pelas partes e JULGO EXTINTO O PROCESSO, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea b, do Código de Processo Civil.

Despesas processuais divididas igualmente, na forma do art. 90, § 2.º, do CPC, observada a gratuidade de justiça deferida acima. Honorários sucumbenciais, nos termos do acordo entabulado pelas partes.

P.I.C.

Arquivem-se."

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

ccc

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154559-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE CARLOS VACONDIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS VACONDIO

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (ID 144500127), alegando omissão na r. decisão terminativa ID 143475378, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, negou provimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária.

Aduz a parte autora sejam acolhidos estes embargos para suprir a omissão apontada, que seja conhecido e julgado procedente os Embargos de Declaração para sanar contradição/omissão, provendo-o, para constar expressamente a data dos efeitos retroativos financeiros patrimoniais, como a data de 14/12/2014.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprir enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

Aduz a parte autora sejam acolhidos estes embargos para suprir a omissão apontada, que seja conhecido e julgado procedente os Embargados de Declaração para sanar contradição/omissão, provendo-o, para constar expressamente a data dos efeitos retroativos financeiros patrimoniais, como a data de 14/12/2014.

Da r. decisão embargada: Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Embora a dicção seja clara, apenas para evitar digressões, esclareço que, observada a prescrição quinquenal, a revisão é devida desde a data do pedido administrativo de concessão do benefício.

Deste modo, verifico que o autor não aponta omissão, obscuridade ou contradição na r. decisão atacada, mas não se conforma com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio hábil, para se alterar o julgado.

Nego provimento aos embargos de declaração, entretanto, para evitar maiores digressões, esclareço que, observada a prescrição quinquenal, cujo termo é a data da propositura da presente ação, a revisão é devida desde a data do pedido administrativo de concessão do benefício.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, prossiga-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147136-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEN APARECIDA DA COSTA AGUIAR BIANCHI

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DELAVECCHIA - SP371055-N, SONIA LOPES - SP116573-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que deu parcial provimento ao recurso da autarquia para condenar o instituto à averbação do período de trabalho rural exercido pela autora, de 10/07/1981 a 10/07/2004 com observação de ressalva.

Alega a embargante que a decisão foi omissa no tocante a deixar clara a impossibilidade de a parte utilizar a certidão expedida para efeito de carência, em relação aos efeitos previdenciários, bem como a impossibilidade de obtenção de futuro benefício, sem recolhimentos, após o advento da lei nº 8213/91.

Preende, pois, o provimento dos presentes embargos, para o fim de aclarar a decisão.

É o relatório.

DECIDO.

Embargos tempestivos e merecem conhecimento.

No mérito, não merecem provimento.

Inicialmente, são cabíveis Embargos de Declaração, somente quando houver na sentença ou acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC, atual art. 1022 do CPC.

Tempor finalidade do recurso, portanto, função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação e somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, foi analisada a matéria posta, consoante expresso na decisão recorrida.

Veja-se a parte final da decisão recorrida: (...)

Considerando o pedido da apelação, ressalve-se que o período de atividade rural reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do art. 55, da Lei 8.213/91, observando-se ainda que o tempo posterior ao advento do mencionado diploma legal somente poderá ser considerado para efeito de concessão dos benefícios previstos no art. 39, inciso I, da mesma lei.

Até por essa razão foi dado parcial provimento à apelação.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Intime-se.

Após as formalidades legais, à instância de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001797-14.2013.4.03.6118

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: BENEDITO LEMES

Advogado do(a) APELANTE: ANA CELIA ESPINDOLA ALEXANDRE - SP125857-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por BENEDITO LEMES contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é o reconhecimento e a averbação de tempo trabalhado em atividade rural.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (transcrição nos autos fls. 90/93).

Por sentença, datada de 27/03/2019, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que o autor não apresentou prova documental satisfatória a comprovar o labor rural.

Em apelação, a autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural, uma vez que a prova testemunhal confirma o trabalho da autora na lavoura durante o período pleiteado, sendo devidos o reconhecimento e a averbação do tempo trabalhado em atividade rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

Finalmente, conigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91.

Sublinho que a autora pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade.

Este é o entendimento desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte. - Presente in casu, a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal para o fim de reconhecer o direito da parte autora à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural. - Não há que se falar em reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente após os 14 anos de idade, tendo em vista que o autor pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade. Precedentes dos Tribunais Superiores. - Somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(TRF-3 - AC: 5704 SP 2010.03.99.005704-8, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2011, DÉCIMA TURMA,)

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE TRABALHO RURAL PRESTADO A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EXPLICITADA. AGRADO PARCIALMENTE PROVIDO. - A questão vertida no recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural laborado pelo autor, no período 01.01.1963 a 28.02.1976, para, somado aos períodos incontestados de registro em CTPS, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. - Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo. - In casu, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título eleitoral, emitido em 22.06.1972, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 11); certidão de casamento, contraído em 14.02.1976, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 12). - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. - As testemunhas inquiridas em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período pleiteado (fls. 107/108). - Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pelo autor somente a partir de 07.11.1965, quando completou 12 anos de idade (fls. 10). Precedentes do STF, do STJ e desta Corte. - Presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período de 07.11.1965 a 28.02.1976. - Por sua vez, quanto à correção monetária dos salários-de-contribuição, deve ser observado o disposto no artigo 29 e seguintes da Lei nº 8.213/91. - Agravo legal parcialmente provido.

(TRF-3 - AC: 39317 SP 0039317-78.2008.4.03.9999, Relator: JUÍZA CONVOCADA CARLA RISTER, Data de Julgamento: 18/03/2013, SÉTIMA TURMA,)

Este também é o entendimento da jurisprudência:

EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. VIABILIDADE. 1. A jurisprudência do STF, do STJ e desta Seção Previdenciária é pacífica no sentido de admitir o aproveitamento do tempo rural em regime de economia familiar a partir dos doze anos de idade consoante os seguintes precedentes: STF - RE 104.654-6/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Rezek, DJU 25/4/1986 e AI 529.694-1/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 11/03/2005; STJ - REsp 497724/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU 19/6/2006 e AgRg no REsp 419601/SC, 6ª T, Rel. Min. Paulo Medina, DJU 18-04-2005; TRF4R - 3ª Seção, EI 2000.04.01.091675-1/RS, Rel. Des. Federal Celso Kipper; DJU 07/6/2006, EI 2000.04.01.06909-7/RS, Rel. Des. João Batista Pinto Silveira, DJU 22/6/2005. 2. Não há necessidade de comprovação de trabalho penoso e em tempo integral na lavoura, por imposição dos pais, com prejuízo do estudo e do lazer, para que se possa reconhecer o tempo rural a partir dos doze anos de idade. 3. Comprovando a ficha de alistamento militar que o autor era agricultor na ocasião, viável o reconhecimento de tempo de serviço pretérito mediante prova testemunhal idônea, até porque se ele era lavrador ao tempo do alistamento, não há motivos para se negar esta qualidade em relação a período anterior.

(TRF-4 - EIAc: 21612 RS 2001.04.01.021612-5, Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, Data de Julgamento: 14/06/2007, TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: D.E. 20/06/2007)

DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, a parte autora alega ter laborado no período de fevereiro de 1978 a fevereiro de 1987 como trabalhador rural para o sr. Arlindo Gonçalves, na fazenda Ronco D'água, localizada no município de Silveiras/SP. Ele, sua mãe e outros empregados trabalhavam na fazenda. O autor, que foi reconhecido como filho do sr. Arlindo somente em 24/08/1992, não apresentou prova documental apta a comprovar o labor rural. Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei 8.213/91, indispensável início de prova material para a comprovação de tempo de contribuição. O entendimento restou cristalizado na Súmula 149, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de da obtenção de benefício previdenciário.*

Deste modo, a r. sentença não merece reparos.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004946-18.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELIENE LIMA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em sede de ação proposta por ELIENE LIMA DE OLIVEIRA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença que indeferiu a petição inicial, nos moldes do artigo 485, I, c/c artigo 321, parágrafo único, ambos do CPC.

Em suas razões de apelação a parte autora reitera, em síntese, os termos da inicial e defende a total procedência do pedido (ID 143789961).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

A r. sentença extinguiu o feito sem o julgamento do mérito. Aplicável no presente caso a teoria da causa madura (artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), na medida em que, sendo matéria de direito, houve observância do contraditório e foi facultada a apresentação de contrarrazões de apelação (ID 143789962).

É legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A parte autora pretende a revisão da RMI de benefício previdenciário de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB 42/147.955.107-1, com DIB em 25/07/2008).

É caso de decadência. A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPs 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

A questão da incidência do prazo decadencial, para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso, restou decidida nos seguintes termos: *PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento a um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.
2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.
3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.
4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.
5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.
6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.
7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015. (REsp 1612818/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 13/03/2019)

Como direito potestativo que é, o direito de pedir a revisão de benefício previdenciário prescinde de violação específica do fundo de direito (manifestação expressa da autarquia sobre determinado ponto), tanto assim que a revisão ampla do ato de concessão pode se dar haja ou não ostensiva análise do INSS. Caso contrário, dever-se-ia impor a extinção do processo sem resolução do mérito por falta de prévio requerimento administrativo do ponto não apreciado pelo INSS. Ao julgar o Tema 975/STJ, assim decidiu a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: *"Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário."*

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 25/07/2008. A presente ação foi ajuizada apenas em 10/12/2018, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Dessa forma, o pedido da parte autora deve ser julgado improcedente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", diante da ocorrência de decadência, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000211-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA RODRIGUES DOS SANTOS contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (transcrição nos autos).

Por sentença, datada de 07/06/2015, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de provas da imediatidade da atividade rural.

Em apelação, a autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, uma vez que a prova testemunhal confirma o trabalho da autora na lavoura por período superior a quinze anos, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, “*verbis*”:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)” (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)” (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior; não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EResp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EResp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, coma redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, **o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido**, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei” – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “*verbis*”:

“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

“Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

“[...] *Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador; v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior; a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVID DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apeleção cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

Do caso dos autos.

A parte autora nasceu em 25/05/1957 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 25/05/2012, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, a parte requerente juntou de fato cópia da CTPS (ID 29003) de seu suposto esposo (não juntou certidão de casamento, mas juntou a certidão de nascimento de três filhos comuns), demonstrando que aquele exerceu atividades rurais. É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Da mesma forma, as duas testemunhas ouvidas puderam relatar de maneira segura o exercício de atividade rural durante um significativo período de tempo.

Comprovado o início de prova material.

Contudo, as provas são insuficientes, tal como reconhecido na sentença.

A prova material é frágil e inservível para demonstração do efetivo trabalho rural, sequer havendo comprovação da imediatidade do labor rural no período anterior ao implemento de idade ou ao requerimento administrativo.

As testemunhas ouvidas em juízo ((Elizeu Pires Machado e Nivea Ineza S. Spanchiado) prestaram depoimentos lacônicos que reputo insuficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, pois declaram que a autora parou de trabalhar como rurícola antes de completar a idade mínima exigida, vindo residir na cidade.

Com efeito, na audiência, a testemunha Nivea Ineza S. Sponchiado, há mais de dez anos a requerente não exercer mais atividade rural, trabalhando como doméstica na zona urbana deste Município. Em suma, há mais de dez anos a requerente não é mais trabalhadora rural, não podendo, portanto, se beneficiar de aposentadoria no regime especial da previdência.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, a parte autora não demonstrou cumprida a exigência da imediatidade mínima exigida por lei.

Assim, não comprovada a imediatidade de trabalho rural da autora.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** e mantenho a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004261-39.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERO PEREIRA LIMA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, dos Recursos Especiais n. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, selecionados como Representativos da Controvérsia – Controvérsia n. 133/STJ, Tema 1031 -, que trata da possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo.

Intimem-se as partes.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

dap

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008177-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE FERREIRO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: LEACI DE OLIVEIRA SILVA - SP231450-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Documentos ID 129972203 e ID 132237548: homologa a desistência do recurso formulada pelo apelante, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

Após, observadas as formalidades legais, baixemos autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006630-43.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SEBASTIAO JOSE DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 148062472), alegando contradição na r. decisão terminativa ID 146432482, que, em juízo positivo de retratação, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar o prosseguimento da execução. A discussão se resume ao alcance da coisa julgada entre os feitos nº 2004.61.84.216685-9, que tramitou perante o Juizado Especial Federal de São Paulo (fs. 11/23) e constata-se, inclusive o pagamento efetuado, o que foi corroborado pelos extratos processuais que acompanham a petição inicial destes embargos (fs. 9/10) e a ação 95.03.044171-4, originária dos presentes Embargos à Execução de Sentença.

A autarquia previdenciária sustenta, em síntese, obscuridade, contradição e omissão, ao fundamento de que ainda que os pedidos nas duas demandas não fossem idênticos, a condenação imposta nos dois títulos judiciais é a mesma, qual seja a revisão do benefício do autor com base na aplicação da ORTN/OTN..

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumpra enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tempor escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

Insiste a parte autora não ser possível a conclusão pela ocorrência de litispendência ou coisa julgada, de vez que os pedidos em ambas as ações são diversos:

na presente ação discute-se I) a fixação do salário-de-benefício segundo a média aritmética dos trinta e seis salários de contribuição que entrarem no período básico de cálculo, corrigidos os vinte e quatro primeiros meses a mês, com base na ORTN/OTN/BTN, e sem qualquer restrição, II) o pagamento do valor integral dos abonos anuais (décimo terceiro) de 1988/1989 pelo valor do benefício em dezembro dos anos respectivos, abatidos os valores efetivamente recebidos; bem como da diferença do valor do benefício de junho de 1989, III) a incorporação no valor do benefício dos percentuais da URP de 26,05% e do IPC de 70,28%, com pagamento dos reflexos nas prestações vincendas até a data da efetiva liquidação e IV) reajustar os benefícios, a partir da entrada do plano de benefício da previdência social, segundo a variação do maior índice de inflação verificado no período de cada reajuste a fim de que o benefício mantenha seu real valor em caráter permanente.

no feito nº 2004.61.84.216685-9, que tramitou no Juizado Especial Federal, a discussão se resumiu a, quanto à Renda Mensal Inicial, utilizar na atualização dos 24 primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, a variação nominal da OTN/ORTN e aplicação do artigo 58 do ADCT. O feito foi julgado procedente e a execução já ocorreu.

Com relação à aplicação da ORTN/OTN/BTN, a parte autora concorda com a existência de litispendência, alegando restar omissa a execução dos demais pedidos. Os pedidos foram julgados parcialmente procedentes em primeiro grau de jurisdição, prescrita a diferença da gratificação natalina de 1988, visto que a ação foi ajuizada em 27/06/1994, portanto mais de cinco anos após ela ser devida, bem como afastado o pedido de revisão dos reajustamentos a partir da entrada do plano de benefício da previdência social, segundo a variação do maior índice de inflação verificado no período de cada reajuste a fim de que o benefício mantenha seu real valor em caráter permanente. A r. sentença foi parcialmente reformada em grau de apelação, para afastar a inclusão do expurgo de janeiro de 1989, para efeitos de correção do benefício do autor, na forma como concedido na sentença, ao fundamento de que não houve direito adquirido a qualquer um deles, sendo que, em todas as hipóteses ali mencionadas estamos diante de mera expectativa de direito.

Do cotejo de ambas as ações, bem como da coisa julgada em cada uma delas, de fato, há remanescente passível de execução, nomeadamente, o pagamento do valor integral dos abonos anuais (décimo terceiro) de 1989 pelo valor do benefício em dezembro dos anos respectivos, abatidos os valores efetivamente recebidos; bem como da diferença do valor do benefício de junho de 1989. Deste modo, entendo que há razões suficientes para se determinar o prosseguimento da execução.

Deste modo, verifico que a autarquia não aponta omissão, obscuridade ou contradição na r. decisão atacada, mas não se conforma com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio hábil, para se alterar o julgado.

Nestes termos, **nego provimento aos embargos de declaração.**

Intimem-se as partes.

Após, encaminhe-se o feito à Vice-Presidência desta Corte, para as providências cabíveis.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5252383-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: GERALDO JOSE MARINS

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por GERALDO JOSE MARINS em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário nos termos do artigo 29, II, da Lei 8.213/91.

A r. sentença indeferiu a inicial e extinguiu a ação, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação a parte autora questiona a extinção do feito, sem o julgamento do mérito e defende a total procedência do pedido inicial (ID 33114673).

Intimado a apresentar contrarrazões de apelação, o INSS quedou-se inerte.

É o relatório.

Decido.

A r. sentença extinguiu o feito sem o julgamento do mérito. Aplicável no presente caso a teoria da causa madura (artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), na medida em que, sendo matéria de direito, houve observância do contraditório e foi facultada a apresentação de contrarrazões de apelação.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A Lei 9.876/1999, com vigência a partir de 29/11/1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991, conforme segue:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

O artigo 3º, da referida Lei, previu as regras de transição a serem observadas a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente:

Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.

§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei 8.213/91, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.

Interpretando estas regras o Superior Tribunal de Justiça assim julgou as situações que podem surgir no cálculo da renda mensal inicial (RMI):

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).

2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).

3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.

4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado.

5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.

6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.

7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.

8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.

9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.

10. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 929.032/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 27/04/2009)

Na regulamentação da regra de transição, sobreveio o Decreto nº 3.265, de 29/11/1999, que alterou o § 2º, do artigo 32, e acrescentou o § 3º ao artigo 188-A, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/1999), criando regras específicas para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez

Art. 32. O salário-de-benefício consiste:

(...)

§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.

(...)

§ 3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados.

Estes dispositivos foram revogados pelo Decreto nº 5.399, de 24/03/2005, mas seus termos foram reeditados pelo Decreto nº 5.545, de 22/09/2005, com a inserção do § 20 no artigo 32, bem como do § 4º no artigo 188-A, do Decreto nº 3.048/1999, nos termos seguintes:

Art. 32. O salário de benefício consiste:

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Art. 188

(...)

§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.

Resta claro que as normas regulamentadoras acima mencionadas extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República na competência atribuída ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (artigo 84, IV), não podendo implicar em inovação. As restrições impostas pelos Decretos nº 3.265/1999 e 5.545/2005 são ilegais, pois são normas hierarquicamente inferiores à Lei e, deste modo, não podem contrariar ou extrapolar seus limites, o que fizeram, devendo ser afastada sua aplicação no cálculo dos benefícios por incapacidade. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. EXPRESSAMENTE DISCIPLINADO NO ART. 29 INCISO II, DA LEI N.º 8.213/91. DECRETO N.º 3.048/99. DESBORDO DO PODER REGULAMENTAR SOBRE A MATÉRIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Os critérios para se alcançar o valor do salário-de-benefício, preconizados no art. 3.º da Lei n.º 9.876/99, não se referem ao auxílio-doença, pois o § 2.º desse dispositivo legal, de forma manifesta, indica os benefícios a ele atinentes, quais sejam, os do art. 18, inciso I, alíneas b, c e d, da Lei n.º 8.213/91: as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial.

2. Para o auxílio-doença, a regra de cálculo é a prescrita no art. 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, sendo certo que não existe neste dispositivo legal - ou nos da Lei n.º 9.876/99 - qualquer omissão que pudesse alicerçar as disposições contidas no Decreto n.º 3.048/99 acerca dessa matéria, havendo, nesse aspecto, desbordo dos limites do poder regulamentar.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 1328277/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJE 19/03/2013).

Contudo, somente com o advento do Decreto nº 6.939, de 18 de agosto de 2009, tais restrições foram afastadas do ordenamento jurídico de modo definitivo, excluindo-se o § 20 do artigo 32 do Decreto nº 3.048/1999 e conferindo nova redação ao § 4º do artigo 188:

Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.

A nova redação dada ao § 4º, do artigo 188-A, torna prescindível aos benefícios por incapacidade a existência de salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, sessenta por cento do número de meses decorridos entre a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício, cuja retroatividade é reconhecida pela própria autarquia, como esclarecerei abaixo.

A restrição imposta pelo § 2º, do artigo 3º, da Lei nº 9.876/1999 aplica-se tão somente às aposentadorias especial, por idade e por tempo de serviço, não atingindo o cálculo da RMI dos benefícios por incapacidade e a pensão por morte, aos quais resta a observância apenas do caput desse mesmo dispositivo. Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI DO AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE. CÁLCULO NOS TERMOS DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/99. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA.

I - O autor e o INSS interpõem agravo legal em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao seu apelo apenas para autorizar o recálculo do primeiro auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, aí considerados os inferiores ao mínimo legal, o que trará, via de consequência, reflexos na apuração do segundo auxílio-doença, a ser calculado nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, determinando o pagamento das diferenças daí advindas.

II - O autor alega que o § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91, tem como função resguardar o direito do segurado incapaz de trabalhar de manter sua qualidade de segurado, bem como suas contribuições, substituindo o salário-de-contribuição pelo salário-de-benefício, sendo que a regra de exceção criada pelo § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, está equivocada e fere o artigo 201, I e § 1º da Magna Carta. Prequestiona a matéria.

III - O INSS sustenta a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 02/02/2006.

IV - Para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

V - O INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios.

VI - O primeiro auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.

VII - A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

VIII - Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo do novo benefício por incapacidade incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

IX - Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

X - Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS quando da concessão dos demais benefícios (incidência do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99).

XI - Em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

XII - Restam prescritas as prestações anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, em face do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.

XIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

XIV - Agravo legal do autor improvido.

XV - Agravo legal do INSS provido.

(AC 0035979-91.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Marianina Galante, v.u., j. 02/07/2012, p. DJF3 CJI 17/07/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

(...)

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

(...)

(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011)

Finalmente, mas não menos relevante, anoto que o INSS reconheceu indiretamente a ilegalidade dos Decretos ao expedir o Memorando-Circular nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, no qual é reconhecido o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cujos cálculos não tenham levado em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Na sequência, a Procuradoria Federal Especializada expediu a Norma Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, em cujo parecer é afirmado que esta forma de cálculo dos benefícios por incapacidade também deve ser aplicada naqueles que foram concedidos em data anterior ao Decreto nº 6.939/2009. Resta assim afastada a necessidade de que haja um mínimo de sessenta por cento de contribuições recolhidas dentro do período contributivo.

Houve idas e vindas, de modo que o processamento administrativo dos pedidos de revisão foi sobrestado (Memorando-Circular nº 19/INSS/DIRBEN, de julho de 2010), e retomado (Memorando-Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010), pondo, enfim, fora de discussão o direito à revisão ora pleiteada.

Anoto em tempo que, em conformidade como determinado nos artigos 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/1991, a consideração dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição deverá ocorrer se, no PBC (período básico de cálculo), houver afastamentos intercalados com atividade laborativa nas quais ocorreram recolhimentos de contribuições previdenciárias. Nos casos nos quais a aposentadoria por invalidez decorre da simples conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, a renda mensal inicial será apurada na forma estabelecida no artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999: será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Portanto, se houver direito à revisão, será do benefício originário. Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DA RMI. ART. 29, II E § 5º, DA LEI 8.213/91 ALTERADO PELA LEI 9.876/99. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NA APURAÇÃO DO VALOR INICIAL DOS BENEFÍCIOS. EXIGÊNCIA DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTERCALADOS COM PERÍODOS DE AFASTAMENTO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal são unânimes em reconhecer a legalidade da apuração da renda mensal inicial - RMI dos benefícios de aposentadoria por invalidez oriundos de auxílio-doença.
2. Nos termos do disposto nos arts. 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/91, o cômputo dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição somente será admissível se, no período básico de cálculo - PBC, houver afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária.
3. A aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, será apurada na forma estabelecida no art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, segundo o qual a renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por invalidez oriunda de transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (REsp 1410433/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2013, DJe 18/12/2013)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.
2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.
3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.
4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambas da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.
5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento. (RE 583834, Relator(a): AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012 RTv. 101, n. 919, 2012, p. 700-709)

De se concluir assim que os benefícios por incapacidade e assemelhados, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, devem ser calculados na forma prevista no artigo 29, II, da Lei 8.213/1.991, portanto, entendo que o segurado tem direito à revisão de seu benefício previdenciário com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo".

No recálculo, impõe-se observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/1991 e 29 § 2º, 33 e 41, § 3º, da Lei 8.213/1991 e demais legislações aplicáveis à espécie.

A contagem da prescrição quinquenal tem seu termo inicial a partir da edição do Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS de 15/04/2010, em respeito ao determinado no artigo 202, do Código Civil:

Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:
(...)

VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.

Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper:

No tocante aos honorários advocatícios, em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data deste julgamento.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar o recálculo da RMI do auxílio-doença, pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043143-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIONISIO APARECIDO ALBERCONI

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

DIONISIO APARECIDO ALBERCONI ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural, para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 133.489.396-6.

A sentença (ID 85697163 - Pág. 17/19) julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao cômputo do período rural de 05/08/1967 a 30/03/1971, e à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data da citação.

Não foi determinada a remessa necessária.

Apelou o INSS (ID 85697163 - Pág. 24/28), alegando ausência de início de prova material do labor campesino.

O autor recorreu adesivamente (ID 85697163 - Pág. 41/46), alegando que o termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na DER, respeitada a prescrição quinquenal.

Contrarrazões da parte autora à ID 85697163 - Pág. 32/40. Sem contrarrazões do INSS.

É o relatório.

DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iii) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (iv) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher?.

DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL E SUA COMPROVAÇÃO PARA FINS DE CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

A comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO AO PERÍODO RURAL

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovadas as devidas contribuições.

DO TRABALHO PRESTADO PELO MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. CÔMPUTO PARA FINS PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE

É controversa na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardamos direitos dos menores, com o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a lida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a viver com plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

“[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular: Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário com nítido objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida” (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR. DJe 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, “verbis”:

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURÍCOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010) – grifei.

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rurícola, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEMO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abona da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º., XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.

3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º., XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.

4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciário, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.

5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impelida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.

6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campesina desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).

7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020) – grifei.

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

DA EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO POR INSUFICIÊNCIA/DEFICIÊNCIA DE PROVAS

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC. - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rurícola e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promotora não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp [201202342171](#), Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial I DATA:15/08/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP). - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industriária e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar, "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a [30.04.2009](#). - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industriária e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indicio de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial I DATA:25/06/2018).

Ademais, esta Corte também vem entendendo que a insuficiência da prova oral, deixando de corroborar a prova material trazida em juízo, é causa de extinção do processo sem resolução do mérito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. PROVA TESTEMUNHAL NÃO ALCANÇA O PERÍODO QUE SE QUER COMPROVAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal. 2. Não se prestando a prova oral a corroborar o início de prova material apresentado, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea. 4. Apelação prejudicada.” (Processo nº 00283427920174039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL - 2265116 (ApCiv) Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador DÉCIMA TURMA Data 10/09/2019 Data da publicação 18/09/2019)

“PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º). Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário. 2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de rurícola. 3. Ainda que assim não fosse, emerge dos autos que foi decretada a preclusão da prova testemunhal (fl. 67), não tendo as partes arrolado testemunhas no prazo fixado às fls. 61. O autor apresentou o rol somente em 26/11/2013, véspera da audiência, restando preclusa a prova oral, o que torna inviável a concessão do benefício pleiteado. 4. Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa. 6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 7. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS”. (Processo nº 00111588120154039999, Classe APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2051885 (ApelRemNec) Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SÉTIMA TURMA Data 27/08/2018 Data da publicação 06/09/2018)

Portanto, a ausência de provas materiais ou orais nos autos tempor consequência a extinção do processo sem resolução do mérito em relação ao período rural.

DO CASO DOS AUTOS: DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso apenas o período rural reconhecido na r. sentença, de 05/08/1967 a 30/03/1971.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos:

- sua certidão de nascimento, datada de 13/08/1955, da qual consta que seu pai era lavrador (ID 85697162 - Pág. 48/49);

- requerimento de matrícula efetuado junto ao Ginásio Estadual de Macatuba, datado de 11/06/1967, da qual consta que seu pai era lavrador (ID 85697162 - Pág. 50).

Conforme já destacado acima, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Assim, os documentos apresentados constituem início de prova material.

As testemunhas ouvidas em juízo afirmaram que trabalharam junto com o autor em atividade rural na Fazenda Pouso Alegre, desde que tinham entre 10 e 12 anos até por volta de 1971. Afirmam que trabalhava em serviços gerais na lavoura, todos os dias da semana, e que não recebia salário, pois apenas seu pai recebia. - Depoimentos de ID 148543359, 148672648, 148672653, 148672991, 148672992, 148672995 e 148672996

Adirlei Matias de Oliveira afirmou que conheceu o autor aproximadamente em 1965, e que o autor trabalhou na lavoura até por volta de 1971, quando a Fazenda Pouso Alegre foi vendida e os funcionários foram registrados.

Aparecido José Rossato acrescentou ainda que o autor parou de trabalhar na lavoura por volta de 1971 para trabalhar em escritório.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no período de 05/08/1967 a 30/03/1971.

DO DIREITO À REVISÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Assim, o autor faz jus à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 133.489.396-6, já deferido em âmbito administrativo.

DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19/04/2006 – ID 85697162 - Pág. 11), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, “b” da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.”

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 03/04/2016, há que se reconhecer a ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício, em 19/04/2006.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para fixar o termo inicial da revisão do benefício da DER, respeitada a prescrição quinquenal.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

dap

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040183-78.2015.4.03.6301

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: GENELZO JOSE MARQUES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

APELADO: GENELZO JOSE MARQUES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (ID 131826279), alegando o acolhimento dos presentes embargos de declaração, com efeito modificativo do julgado, na r. decisão terminativa 130067665, que negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar os critérios de atualização monetária.

Aduz a parte autora sejam acolhidos estes embargos com efeito modificativo do julgado, seja reconhecida a especialidade do período laborado na SABESP, de 06/03/1997 a 30/03/2007 – função de “oficial de serviço de água” na “encanador de rede”, “operador de sistema de saneamento” – estabelecimento “Serv. Públ. Saneamento Básico” - exposição ao agente nocivo à saúde umidade, de forma habitual e permanente (campo “observações”), conforme PPP colacionado ao processo administrativo – PPP id 115402975, fls. 54 – CTPS id 115402976, fls. 92.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprir enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

Aduz a parte autora sejam acolhidos estes embargos com efeito modificativo do julgado, seja reconhecida a especialidade do período laborado na SABESP, de 06/03/1997 a 30/03/2007 – função de “oficial de serviço de água” na “encanador de rede”, “operador de sistema de saneamento” – estabelecimento “Serv. Públ. Saneamento Básico” - exposição ao agente nocivo à saúde umidade, de forma habitual e permanente (campo “observações”), conforme PPP colacionado ao processo administrativo – PPP id 115402975, fls. 54 – CTPS id 115402976, fls. 92.

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais no período de 06/03/1997 a 30/03/2007. O PPP de fls. 52/56 da empresa Cia. de Saneamento Básico do Estado de São Paulo, referente ao período de 10-12-1975 a 10-11-2009 (data da assinatura do documento) indica que o autor laborou exposto a umidade. Tal agente era previsto como nocivo à saúde no item I.1.3 do quadro anexo do Decreto 53.831/64, que vigorou até 05/03/1997, quando revogado pelo Decreto 2.172/97. Após esta data, não previsão legal para reconhecimento da especialidade em razão da exposição a este agente. A r. sentença deve ser mantida. Deste modo, verifico que o autor não aponta erro material, omissão, obscuridade ou contradição na r. decisão atacada, mas não se conforma como resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio hábil, para se alterar o julgado.

Nego provimento aos embargos de declaração.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, conclusos.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007601-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ISMAEL LEMOS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática de ID 133145153, de minha relatoria, que, com fundamento no art. 932, IV, 'b', do NCPC, deu provimento à apelação do autor, para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria especial na data do primeiro requerimento administrativo, em 11/07/2007.

Alega o agravante (ID 134799800), em síntese, que o autor carece de interesse de agir. Sustenta que, tendo a especialidade sido reconhecida com base em documento não apresentado na esfera administrativa, deve-se considerar que a matéria não foi levada ao conhecimento da administração. Alternativamente, sustenta que os efeitos financeiros da decisão devem incidir fixado somente "em até 45 dias após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão".

Ainda, alega que a decisão incorreu em erro material ao reconhecer a especialidade de período (12/07/2007 a 01/06/2011) posterior à DIB, em 11/07/2007.

Pleiteia, desse modo, o provimento do agravo, a fim de reconsiderar a decisão agravada. Caso não seja esse o entendimento, requer a submissão do presente à Turma para julgamento.

Intimada a se manifestar, a parte autora apresentou contrarrazões à ID 138946885.

É o relatório.

Inicialmente, deve ser afastada a preliminar de ausência de interesse de agir e o pedido de alteração dos efeitos financeiros da decisão.

Ainda que os documentos técnicos utilizados para comprovação da especialidade tenham sido apresentados apenas em âmbito judicial, entendo que estes somente norteiam o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não servem como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos. Ademais, houve contestação do INSS quanto ao mérito do reconhecimento da especialidade, de forma que não se pode afirmar que a apresentação dos documentos no processo administrativo teria alterado o seu resultado.

De outro lado, verifico que a r. sentença reconheceu a especialidade dos períodos de 10/11/78 a 17/09/79, 21/01/1980 a 07/06/1981, 19/02/1982 a 08/10/1982, 14/03/1983 a 12/04/1983, 02/01/1984 a 11/01/1985, 01/03/85 a 15/02/86, 25/02/86 a 22/12/86, 27/03/1987 a 09/04/1987, 07/10/87 a 27/06/89 e 05/07/89 a 01/06/11, **não tendo o INSS interposto recurso de apelação**. Por este motivo, tais períodos não foram reexaminados por este Relator.

A despeito disto, por se tratar de matéria de ordem pública, reconheço a ocorrência de julgamento "ultra petita", pois não consta da inicial formulada pelo autor o pedido de reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 16/01/2009 a 01/06/2011.

Contudo, o julgamento "ultra petita" não exige a anulação da sentença recorrida, mas sim a sua adequação, em sede recursal, aos estreitos moldes do pedido inicial.

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ADOÇÃO DO CÁLCULO ELABORADO PELA CONTADORIA JUDICIAL - JULGAMENTO " **ultra petita** " - APELO PROVIDO - SENTENÇA REDUZIDA AOS TERMOS DO PEDIDO.*

1. A conta de liquidação deve obedecer os parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada

2. Nestes embargos, ante a divergência entre os cálculos elaborados pelos embargados (fls. 125/134 do apenso) e pelo embargante (fls. 72/83 do apenso), os autos foram encaminhados à contadoria judicial, que concluiu, às fls. 14/23 destes autos, que o montante devido correspondia, em 08/2000, a R\$ 44.142,07 (quarenta e quatro mil, cento e quarenta e dois reais e sete centavos), valor maior que aquele obtido pelos exequentes: R\$ 35.553,61 (trinta e cinco mil, quinhentos e cinquenta e três reais e sessenta e um centavos), em 08/2000 (fls. 125/134 do apenso).

3. A sentença recorrida, ao adotar o cálculo da contadoria judicial, incorreu em julgamento " ultra petita ", defeso por lei (artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil), caso em que se impõe a redução da decisão aos limites do pedido, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 35.553,61 (trinta e cinco mil, quinhentos e cinquenta e três reais e sessenta e um centavos), atualizado para 08/2000.

4. Apelo provido. Sentença reduzida aos termos do pedido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0001316-70.2001.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, julgado em 25/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015)

Impõe-se, portanto, a redução da decisão aos limites do pedido, devendo ser excluído o reconhecimento da especialidade do período de 16/01/2009 a 01/06/2011.

Destaco que tal período não foi considerado por este Relator ao considerar que o autor já fazia jus à aposentadoria especial à época do primeiro requerimento administrativo, em 11/07/2007, por já contar com mais de 25 anos de atividade especial:

	Início	Final	Esp	Tempo
1	30/08/1976	08/06/1978	Esp	1 ano, 9 meses e 9 dias
2	10/11/1978	17/09/1979	Esp	10 meses e 8 dias
3	21/01/1980	07/06/1981	Esp	1 ano, 4 meses e 17 dias
4	19/02/1982	08/10/1982	Esp	7 meses e 20 dias
5	14/03/1983	12/04/1983	Esp	29 dias
6	02/01/1984	11/01/1985	Esp	1 ano 10 dias

7	01/03/1985	15/02/1986	Esp	11 meses e 15 dias
8	25/02/1986	22/12/1986	Esp	9 meses e 28 dias
9	27/03/1987	09/04/1987	Esp	13 dias
10	07/10/1987	27/06/1989	Esp	1 ano, 8 meses e 21 dias
11	05/07/1989	21/10/2001	Esp	13 anos, 3 meses e 17 dias
12	22/10/2001	11/07/2007	Esp	5 anos, 8 meses e 20 dias
				27 anos, 3 meses e 27 dias

Portanto, deve ser mantida a decisão agravada quanto à fixação do termo inicial do benefício de aposentadoria especial na data do primeiro requerimento administrativo, em 11/07/2007.

De outro lado, não há que se excluir o reconhecimento da especialidade do período de 12/07/2007 a 15/01/2009, ainda que posterior à DER, tendo em vista que há pedido expresso do autor nesse sentido. Destaque-se que, nos termos do art. 20 do NCPC, “é admissível a ação meramente declaratória, ainda que tenha ocorrido a violação do direito”.

Há, contudo, que se ressaltar, no que se refere à necessidade de afastamento do segurado das atividades nocivas como condição à implantação da aposentadoria especial - artigo 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91 -, que em recente julgamento, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 709, fixou a seguinte tese:

"i) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. ii) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Portanto, deve o segurado afastar-se de qualquer atividade especial como condição de recebimento da aposentadoria especial.

Assim, tendo em vista que comprovado que o autor continuou a exercer atividade especial ao menos até 15/01/2009, não é possível a concessão do benefício desde 11/07/2007, ainda que nesta data já fizesse jus à aposentadoria especial.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS, para restringir a sentença aos limites do pedido, excluindo o reconhecimento da especialidade do período de 16/01/2009 a 01/06/2011 e para **negar provimento à apelação do autor**.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

dap

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042164-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO INACIO DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) APELADO: VERA SIMONIA DA SILVA MORAIS - SP266424-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

BENEDITO INÁCIO DOS SANTOS FILHO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural, a qual deve ser somada a períodos urbanos comuns com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença (ID 87791250 - Pág. 117/122) julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao cômputo do período de 01/01/1976 a 30/11/1981, e concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor, desde a DER.

Não foi determinada a remessa necessária.

Apelou o INSS (ID 87791250 - Pág. 129/136), alegando (i) ausência de prova do labor campesino alegado pelo autor, e (ii) que o autor não preencheu os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Caso mantida a condenação, requer (iii) o reconhecimento da isenção de custas processuais, (iv) a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, e (v) a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões da parte autora à ID 87791250 - Pág. 153/158.

É o relatório.

DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “*verbis*”:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (iii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL E SUA COMPROVAÇÃO PARA FINS DE CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

A comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

DA POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE PERÍODO ANTERIOR À DATA DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO APRESENTADO

O E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Esse entendimento sedimentou-se, em 2016, com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO AO PERÍODO RURAL

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovadas as devidas contribuições.

DO TRABALHO PRESTADO PELO MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. CÔMPUTO PARA FINS PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE

É controversa na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardamos direitos dos menores, como o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo como IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a lida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a vivenciar com plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

“[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos’. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário com nítido objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida” (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR. DJe 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, “verbis”:

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURÍCOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissivo o julgado que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. **É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade.** 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010) – grifei.

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. **Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rurícola, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço.** 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEMO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abona da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º., XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor; de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.

3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, **o art. 7º., XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011).** A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.

4. **No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciário, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.**

5. **Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impelida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.**

6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campesina desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).

7. Há rigor; não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020) – grifei.

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

DA EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO POR INSUFICIÊNCIA/DEFICIÊNCIA DE PROVAS

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCP. - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rurícola e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promotora não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campestre traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCP, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP). - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industriária e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar, "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4, 19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industriária e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4, 19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que planta para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, implicando a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018).

Ademais, esta Corte também vem entendendo que a insuficiência da prova oral, deixando de corroborar a prova material trazida em juízo, é causa de extinção do processo sem resolução do mérito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. PROVA TESTEMUNHAL NÃO ALCANÇA O PERÍODO QUE SE QUER COMPROVAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal. 2. Não se prestando a prova oral a corroborar o início de prova material apresentado, é de se extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea. 4. Apelação prejudicada.” (Processo nº 00283427920174039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL - 2265116 (ApCiv) Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador DÉCIMA TURMA Data 10/09/2019 Data da publicação 18/09/2019)

“PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º). Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário. 2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de rurícola. 3. Ainda que assim não fosse, emerge dos autos que foi decretada a preclusão da prova testemunhal (fl. 67), não tendo as partes arrolado testemunhas no prazo fixado às fls. 61. O autor apresentou o rol somente em 26/11/2013, véspera da audiência, restando preclusa a prova oral, o que torna inviável a concessão do benefício pleiteado. 4. Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa. 6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 7. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS”. (Processo nº 00111588120154039999, Classe APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2051885 (ApelRemNec) Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SÉTIMA TURMA Data 27/08/2018 Data da publicação 06/09/2018)

Portanto, a ausência de provas materiais ou orais nos autos tempor consequência a extinção do processo sem resolução do mérito em relação ao período rural.

DO CASO DOS AUTOS: DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso somente o período rural reconhecido na r. sentença, de 01/01/1976 a 30/11/1981.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos:

- Certidão de Casamento do autor, datada de 03/12/1976, na qual este é qualificado como lavrador (ID 87791250 - Pág. 18);
- Título eleitoral do autor, emitido em 24/11/1977, na qual este é qualificado como lavrador (ID 87791250 - Pág. 19); e
- Certificado de dispensa de incorporação do autor, emitido em 1976, do qual consta que ele residia em município não tributário (ID 87791250 - Pág. 20/21).

As testemunhas ouvidas em juízo afirmaram que conhecem o autor há pelo menos 40 anos e que este sempre trabalhou na roça com sua família, com a plantação de milho, feijão, arroz, cenoura e banana. Ambos afirmaram que o autor já trabalhava na lavoura quando se casou, em 1976, e que continuou a fazê-lo por muitos anos, nunca tendo trabalhado em atividades urbanas.

ANTONIO DE PAULA LIMA FILHO afirmou que conhece o autor há aproximadamente 50 anos, e que este trabalhou na lavoura com seu pai desde a infância, tendo posteriormente trabalhado para a Sra. Elza por muito tempo, além de trabalhar como meiro.

ELZA PEREIRA DE OLIVEIRA afirmou ainda que o autor trabalhou nas suas terras durante aproximadamente 10 anos, 30 anos atrás. Afirmou que, ao mesmo tempo, trabalhava em outros locais e ainda como meiro, sendo que vendia a produção.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no período de 01/01/1976 a 30/11/1981.

DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Tempo de serviço: Somados os períodos de labor ora reconhecidos àqueles incontestados constantes do resumo de ID 87791250 - Pág. 39/40, da CTPS (ID 87791250 - Pág. 31/32) e do CNIS (ID 87791250 - Pág. 104/115), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição até o requerimento administrativo.

Carência: Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, porquanto quando da implementação de todas as condições necessárias ao benefício, em 2014, comprovou ter vertido mais de 180 contribuições à Seguridade Social.

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c. o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. [...] 2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98). 3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio. 4. Recurso especial conhecido e improvido.” (RESP 200501877220 RESP - RECURSO ESPECIAL - 797209 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:18/05/2009).

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, também não merece provimento o recurso do INSS.

Tendo a sentença sido proferida na vigência do Novo Código de Processo Civil, os honorários devem atender ao disposto em seu art. 85. No caso, sendo o valor da condenação inferior a 200 salários mínimos, aplica-se o disposto no §3º, I, do citado dispositivo, devendo os honorários sucumbenciais serem fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, de acordo com os critérios fixados no §2º: o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste.

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma da referida Corte Superior tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 87791250 - Pág. 49/50), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta e reconhecer que não é devido o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

dap

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043086-16.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: GENESIO SGARBI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DARIO ZANI DA SILVA - SP236769-N

APELADO: GENESIO SGARBI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DARIO ZANI DA SILVA - SP236769-N

DECISÃO

GENESIO SGARBI ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e o reconhecimento de atividade rural. Pretende a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A sentença (ID 87167338 - Pág. 103/105) julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao cômputo dos períodos de 01/05/81 a 05/03/97 e 06/03/97 a 18/11/03 como especiais.

Não foi determinada a remessa necessária.

Apelou o autor (ID 87167338 - Pág. 108 a 87167339 - Pág. 4), alegando (i) que comprova a atividade rural na totalidade do período de 1973 a 1993, (ii) que deve ser reconhecida a especialidade também do período de 03/05/1996 a 19/03/2014, e (iii) que faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

E o INSS (ID 87167339 - Pág. 6/24), alegando (i) necessidade de conhecimento de reexame necessário, a despeito da ausência de determinação da sentença neste sentido, (ii) nulidade da sentença por ausência de fundamentação, tendo em vista que o reconhecimento da especialidade fundamenta-se somente em remissão ao laudo pericial, (iii) ausência de especialidade dos períodos cuja averbação foi determinada na r. sentença, (iv) necessidade de laudo pericial contemporâneo para comprovar a atividade especial alegada pelo autor, (v) afastamento da especialidade do trabalho em razão da utilização de EPI eficaz, (vi) ausência de fonte de custeio porque, com a utilização de EPI, deixou de ser pago adicional de insalubridade, base de cálculo da alíquota diferenciada de financiamento da aposentadoria especial. Caso mantida a condenação, requer (vii) a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação da documentação necessária considerada para a concessão do benefício.

Contrarrazões da parte autora à ID 87167339 - Pág. 29/35. Sem contrarrazões do INSS.

É o relatório.

DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DO JULGAMENTO *ULTRA PETITA*

Inicialmente, reconheço, de ofício, a ocorrência de julgamento "*ultra petita*".

Isto porque não consta da inicial formulada pelo autor o pedido de reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 01/05/1981 a 11/08/1993. A despeito disto, o d. magistrado *a quo* analisou e reconheceu a especialidade no período não reclamado.

Contudo, o julgamento "*ultra petita*" não exige a anulação da sentença recorrida, como pretende o INSS, mas sim a sua adequação, em sede recursal, aos estreitos moldes do pedido inicial.

Impõe-se, portanto, a redução da decisão aos limites do pedido, devendo ser excluída a análise de especialidade nos períodos mencionados.

Nesse sentido, o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ADOÇÃO DO CÁLCULO ELABORADO PELA CONTADORIA JUDICIAL - JULGAMENTO "*ultra petita*" - APELO PROVIDO - SENTENÇA REDUZIDA AOS TERMOS DO PEDIDO.

1. A conta de liquidação deve obedecer os parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada
2. Nestes embargos, ante a divergência entre os cálculos elaborados pelos embargados (fls. 125/134 do apenso) e pelo embargante (fls. 72/83 do apenso), os autos foram encaminhados à contadoria judicial, que concluiu, às fls. 14/23 destes autos, que o montante devido correspondia, em 08/2000, a R\$ 44.142,07 (quarenta e quatro mil, cento e quarenta e dois reais e sete centavos), valor maior que aquele obtido pelos exequentes: R\$ 35.553,61 (trinta e cinco mil, quinhentos e cinquenta e três reais e sessenta e um centavos), em 08/2000 (fls. 125/134 do apenso).

3. A sentença recorrida, ao adotar o cálculo da contadoria judicial, incorreu em julgamento "ultra petita", defeso por lei (artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil), caso em que se impõe a redução da decisão aos limites do pedido, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 35.553,61 (trinta e cinco mil, quinhentos e cinquenta e três reais e sessenta e um centavos), atualizado para 08/2000.

4. Apelo provido. Sentença reduzida aos termos do pedido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0001316-70.2001.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, julgado em 25/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015)

Portanto, passo à análise da lide nos termos em que proposta.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.**

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

DO AGENTE NOCIVO “RÚIDO”

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo **impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB,** sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “verbis”:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iii) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (iv) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, § 1º).

DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher”.

DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL E SUA COMPROVAÇÃO PARA FINS DE CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

A comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

DA POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE PERÍODO ANTERIOR À DATA DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO APRESENTADO

O E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Esse entendimento sedimentou-se, em 2016, com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO AO PERÍODO RURAL

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovadas as devidas contribuições.

DO CERCEAMENTO DE DEFESA

No caso em questão, pretende o autor o reconhecimento de que exerceu atividade rural no período de 1973 a 1993, e atividade especial nos períodos de 12/08/1993 à DER.

Para comprovar suas alegações, o autor requereu em sua petição inicial a produção de todos os meios de prova em direito admitidos. Após determinação do juízo para especificação de provas (ID 87167337 - Pág. 44), o autor requereu tanto a realização de prova testemunhal como pericial.

Embora a prova pericial tenha sido deferida, o d. magistrado *a quo* determinou que a audiência de instrução e julgamento seria realizada oportunamente (ID 87167337 - Pág. 50).

Entretanto, isto nunca ocorreu.

Em suma, entendeu o MM. Juiz que o labor rural "teria relevante se o pedido de aposentadoria se desse por idade e não por tempo de contribuição". Contudo, conforme fundamentação acima, o período rural anterior a 24/07/1991 pode ser utilizado na concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, de forma que este argumento não se sustenta. Ademais, não há que se desprezar a possibilidade de pedidos meramente declaratórios, prevista no art. 20 do NCPC, de forma que a recusa na análise do pedido gera violação do acesso à justiça.

Considerando-se esta premissa, há, a meu ver, cerceamento de defesa, uma vez que preterida a produção de prova testemunhal, providência essencial à prova do labor rural.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL PARA COMPROVAR A ATIVIDADE LABORAL NO CAMPO - RECURSO PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA, COMO PROSSEGUIMENTO DO FEITO - SENTENÇA ANULADA.

1- A ausência de documento comprobatório da atividade laboral no campo não é obstáculo para o deferimento da inicial, pois a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.

2- O julgamento da lide, no estado em que se encontrava, sem a oitiva de testemunhas, quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, consubstanciou-se evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

3- Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão.

4- Recurso da Autora provido. Sentença anulada."

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI 8.213/91. REQUISITOS.

1. Nas ações de natureza previdenciária em que, via de regra, a prova documental carreada aos autos não tem a consistência suficiente para formar o convencimento do julgador acerca dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, faz-se mister a oitiva de testemunhas para complementar o início razoável de prova material produzido.

2. Reformada a sentença, para determinar a reabertura da instrução processual, oportunizando-se a oitiva de testemunhas.

3. Prejudicado o exame do mérito da Apelação e da Remessa oficial."

(TRF-4ª Região, Apelação Cível n.º 1998.04.01.035907-5, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 23/3/99, DJU 5/5/99, p. 573, v.u.)

Verifica-se ainda, quanto à prova pericial produzida, que esta foi deficiente, pois, embora constatada a presença do agente "ruído", não informou os níveis em que se dava a exposição, impossibilitando verificar se estes excediam os limites de tolerância vigentes nos períodos.

Ante o exposto, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido, excluindo a análise da especialidade no período de 01/05/1981 a 11/08/1993 e ANULO a sentença, determinando o retorno dos autos à instância de origem para regular instrução do feito, com a produção de prova testemunhal a respeito do exercício do labor rural e complementação da prova pericial, a fim de verificar os níveis de ruído a que o autor estava exposto.

JULGO PREJUDICADAS as apelações do INSS e do autor.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

dap

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001072-94.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDETE LUIZ

Advogados do(a) APELADO: CARINA BRAGA DE ALMEIDA - SP214916-A, GENAINE DE CASSIA DA CUNHA FARAH MOTTA - SP274311-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo NB 31/605.422.006-7 (12/03/2014), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária (na forma do atual Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Colendo Conselho da Justiça Federal) e juros de mora (fixados à razão de 0,5% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009), além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação atualizado.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária argui, preliminarmente, a nulidade da sentença, ao argumento de julgamento *ultra petita* quanto ao termo inicial do benefício, devendo a sentença ser reduzida aos limites do pedido (concessão de aposentadoria por invalidez a partir de 05/2016). Ademais, quanto aos honorários advocatícios, requer a redução do percentual fixado e que seja observada a Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com contrarrazões.

É o relatório.

A preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO DOS AUTOS.

In casu, a qualidade de segurado e a carência, bem como a alegada incapacidade, restaram incontroversas.

DO TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação.

Contudo, observa-se que, de fato, a sentença incorreu em julgamento *ultra petita*, pois condenou o INSS ao pagamento do benefício desde 12/03/2014 (NB 31/605.422.006-7).

Assim, fixo o termo inicial do benefício em 31/05/2016 (ID 147254953 - Pág. 2), impondo-se sua redução aos limites do pedido.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para, reduzindo a sentença aos limites do pedido, conceder a aposentadoria por invalidez a partir de 31/05/2016 e reduzir os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042721-59.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO DOS SANTOS PINTO

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

REINALDO DOS SANTOS PINTO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e o reconhecimento de atividade rural, a qual deve ser somada a períodos urbanos comuns com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença (ID 87791260 - Pág. 38/41) julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao cômputo do período rural de 06/10/1966 a 10/03/1987 e dos períodos especiais de 11/03/1987 a 04/09/1995, 01/02/1996 a 05/09/1996, 06/09/1996 a 02/12/2008, e 08/11/2010 a 31/05/2012, e concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde a DER.

Foi determinada a remessa necessária.

Apelou o INSS (ID 87791260 - Pág. 47/), alegando (i) impossibilidade de cômputo dos períodos cuja averbação foi determinada na r. sentença, (ii) ausência de início de prova material do labor campesino, (iii) necessidade de laudo pericial para comprovar a atividade especial alegada pelo autor, (iv) afastamento da especialidade do trabalho em razão da utilização de EPI eficaz. Caso mantida a condenação, requer (v) a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora à ID 87791260 - Pág. 61/68.

É o relatório.

DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.**

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descharacterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descharacteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: **Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descharacteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.** [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descharacteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “verbis”:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iii) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (iv) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher”.

DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “verbis”:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL E SUA COMPROVAÇÃO PARA FINS DE CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

A comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

DA POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE PERÍODO ANTERIOR À DATA DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO APRESENTADO

O E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Esse entendimento sedimentou-se, em 2016, com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO AO PERÍODO RURAL

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovadas as devidas contribuições.

DO TRABALHO PRESTADO PELO MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. CÔMPUTO PARA FINS PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE

É controversa na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardam os direitos dos menores, com o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a lida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a viver com plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

"[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos'. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular: Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário com nítido objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida" (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR. DJe 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, "verbis":

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURÍCOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010) – grifei.

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rurícola, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abono da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º., XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.

3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º., XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.

4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciário, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.

5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impelida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.

6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campesina desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).

7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020) – grifei.

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

DA EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO POR INSUFICIÊNCIA/DEFICIÊNCIA DE PROVAS

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC. - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rural e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promotora não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP). - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industrial e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar, "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industrial e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018).

Ademais, esta Corte também vem entendendo que a insuficiência da prova oral, deixando de corroborar a prova material trazida em juízo, é causa de extinção do processo sem resolução do mérito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. PROVA TESTEMUNHAL NÃO ALCANÇA O PERÍODO QUE SE QUER COMPROVAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal. 2. Não se prestando a prova oral a corroborar o início de prova material apresentado, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea. 4. Apelação prejudicada." (Processo nº 00283427920174039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL - 2265116 (ApCiv) Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador DÉCIMA TURMA Data 10/09/2019 Data da publicação 18/09/2019)

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º). Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário. 2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de ruralidade. 3. Ainda que assim não fosse, emerge dos autos que foi decretada a preclusão da prova testemunhal (fl. 67), não tendo as partes arrolado testemunhas no prazo fixado às fls. 61. O autor apresentou o rol somente em 26/11/2013, véspera da audiência, restando preclusa a prova oral, o que torna inviável a concessão do benefício pleiteado. 4. Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa. 6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 7. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS". (Processo nº 00111588120154039999, Classe APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2051885 (ApelRemNec) Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SÉTIMA TURMA Data 27/08/2018 Data da publicação 06/09/2018)

Portanto, a ausência de provas materiais ou orais nos autos tempor consequência a extinção do processo sem resolução do mérito em relação ao período rural.

DO CASO DOS AUTOS

Do período rural

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período rural entre 06/10/1966 a 10/03/1987.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos:

- Certidão emitida pelo 1º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos de Itapetininga – SP, atestando que o pai do autor possuía a profissão de lavrador e que adquiriu terreno localizado em zona rural em 05/05/1952 (ID 89920622 - Pág. 33/34),
- Certificado de Dispensa de Incorporação do autor, emitido em 1972, do qual consta que era lavrador e residia em zona rural (ID 89920622 - Pág. 42),
- Certidão emitida pela Justiça Eleitoral, da qual consta que à época da inscrição, em 1973, a profissão do autor era lavrador (ID 89920622 - Pág. 43),
- Nota fiscal referente à venda de produtos agrícolas pelo pai do autor, no ano de 1974 (ID 89920622 - Pág. 44),

- Certidão emitida pela Polícia Civil do Estado de São Paulo, no sentido de que o autor "requereu a(s) via(s) de sua carteira de identidade em 26/01/1983 e declarou na ocasião possuir a profissão de 'LAVRADOR'" (ID 89920622 - Pág. 45/46),

- Certificado de Cadastro do pai do autor junto ao INCRA, referente ao exercício de 1983 (ID 89920622 - Pág. 47/50), e

- Notas fiscais referentes à aquisição de matéria-prima pelo pai do autor nos anos de 1986 (ID 89920622 - Pág. 51).

As testemunhas ouvidas em juízo, Paulo Modesto e Ramiro Bueno Delfino (ID 87791260 - Pág. 29/30) afirmaram que conhecem o autor desde a infância, e que este começou a trabalhar aos 11 anos, no sítio de seu pai, com a plantação de milho, feijão e arroz. Afirmaram ainda que a produção era destinada ao consumo da família, com venda do excedente, e que não contavam com a ajuda de empregados.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no período de 06/10/1966 a 10/03/1987.

Da atividade especial

Permanecem controversos os períodos de 11/03/1987 a 04/09/1995, 01/02/1996 a 05/09/1996, 06/09/1996 a 02/12/2008, e 08/11/2010 a 31/05/2012, que passo a analisar.

Nos períodos de **11/03/1987 a 04/09/1995, 01/02/1996 a 05/09/1996 e 06/09/1996 a 02/12/2008**, conforme laudo pericial judicial de ID 89830390 - Pág. 49/72, o autor estava exposto a calor de 29,5 IBUTG e a ruído de 91,49 dB. De acordo com a Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho o limite de tolerância para atividades pesadas, como é o caso da atividade de laminador, é de 25 IBTUG. Portanto, é caso de reconhecimento da especialidade, conforme previsto nos itens 1.1.1 e 1.1.6 do Decreto nº 53.831/1964, item 1.1.1 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/1979 e itens 2.0.1 e 2.0.4 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e nº 3.048/1999.

No período de **08/11/2010 a 31/05/2012**, conforme laudos periciais de IDs 89830390 - Pág. 174 a 89830391 - Pág. 16 e 89830391 - Pág. 37/45, o autor estava exposto a ruído de 80 a 83 dB, inferior ao limite de tolerância legal então vigente, de 85 dB, além de pó de níquel, pó de cobalto, pó de aço inoxidável, pó de bronze, pó de prata e ligas, não previstos entre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento da especialidade. Assim, o período deve ser averbado como comum.

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

DO FATOR DE CONVERSÃO

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

Neste sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares. O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor. 2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecer o trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial. 3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento. 5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 7.12.2009, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum. 6. A inviabilidade de conversão de comum para especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais, até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legítima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sem que, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial. Agravo regimental improvido.” (AEARESP 201500145910, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/10/2015 ..DTPB:.)

“PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/1995. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos) -, a conceder a aposentadoria especial. 2. Para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observância à lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 3. Na hipótese, o pedido foi formulado quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). 4. Aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012.). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido.” (AGARESP 201501035959, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015 ..DTPB:.)

No caso dos autos, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei n.º 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,4, como determina o art. 70 do Decreto n.º 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003.

DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Tempo de serviço: Somados os períodos de labor ora reconhecidos àqueles incontroversos constantes da CTPS (ID 89920622 - Pág. 53) e do CNIS (ID 89920624 - Pág. 29), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição até o requerimento administrativo.

Carência: Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, porquanto quando da implementação de todas as condições necessárias ao benefício, em 1994, comprovou ter vertido mais de 72 contribuições à Seguridade Social.

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 30 anos de serviço, anteriormente a 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 53, II.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC n.º 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provedimento COGE n.º 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provedimento COGE n.º 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para excluir o reconhecimento da especialidade do período de 08/11/2010 a 31/05/2012 e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

dap

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5365717-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: NEUSA MARIA VIEIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por NEUSA MARIA VIEIRA DOS SANTOS em face de sentença proferida, em 18/06/2020, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do art. 487, inc. I, do CPC.

Condenou a parte autora em multa no valor de dois salários mínimos, na forma do artigo 81, §2º, do CPC, por restar configurada a má-fé da parte requerente, nos termos do artigo 80, incisos II, V e VI, do CPC, ao fundamento de que "omitiu que havia ação em curso e que nesta ação, um mês antes, havia sido proferido acórdão confirmando uma sentença de improcedência em autos nos quais foram discutidos os mesmos fatos".

Alega a apelante que houve agravamento da doença e novo requerimento administrativo (em 02/03/2017), consistindo em nova causa de pedir na presente demanda, em que pese o primeiro requerimento administrativo ter ocorrido em 10/01/2017.

Assim, sustenta o cerceamento de defesa, pela não realização de perícia médica, e requer a anulação da sentença para prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25 da Lei nº 8.213/91 prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO DOS AUTOS.

In casu, o MM Juízo a quo sentenciou o feito, não tendo determinado a realização da perícia judicial.

No entanto, a prova em questão destina-se a evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão do benefício pleiteado.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz".

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DÚVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).

- Omissis."

(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Simval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

1. Omissis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.

3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor; limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.

5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor; nova decisão seja proferida.

6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."

(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.

Omissis.

4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.

Omissis.

(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

A prova da incapacidade, no entanto, depende de prova técnica, a ser providenciada pelo Juízo, o que não ocorreu no caso concreto, configurando evidente cerceamento de defesa.

Diante do exposto, dou provimento à apelação da parte autora, anulo a r. sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem, para a realização da prova pericial.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000825-45.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE:ARNALDO TOMAS NUNES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ARNALDO TOMAS NUNES ajuizou a presente ação objetivando a averbação do tempo especial de 14/10/1996 a 13/08/2015, laborado junto à EMAE - EMPRESA METROPOLITANA DE ÁGUAS E ENERGIA S/A e a condenação da autarquia-ré a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/173.669.598-0, transformando-o em aposentadoria especial desde a sua data de início (DIB).

Contestação (ID 92494373).

A r. sentença julgou improcedente o pedido (ID 92494380).

Apelação da parte autora (ID 92494783), na qual reitera os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORANEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIONGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO.

IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos somentais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossos e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015). [...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos 14/10/1996 a 13/08/2015, laborado junto à EMAE - EMPRESA METROPOLITANA DE ÁGUAS E ENERGIA S/A. O PPP ID 92494367 indica exposição a eletricidade acima de 250 volts no período, bem como a ruído de 90,1 dB(A) no período de 14/10/1986 a 15/10/2008 e de 80,0 dB(A) de 16/10/2008 a 13/08/2015. O período de 14/10/1986 a 15/10/2008 pode ter sua especialidade reconhecida em função da exposição a ruído em níveis acima dos tolerados. Já no que se refere ao período de 16/10/2008 a 13/08/2015, o único agente agressivo remanescente é a eletricidade. O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. *Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.*

2. *À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.*

3. *No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.*

4. *Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013).

Considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

PROCESSIONAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012.

2. *No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial.*

3. *Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES).*

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013).

Por outro lado, sendo comprovado o uso de EPI eficaz, não pode ser reconhecida a efetiva exposição ao agente agressivo, descaracterizando a especialidade do labor. Veja-se:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88).

2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88).

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior; por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física".

10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário. (ARE 664335, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

Deste modo, pode ser reconhecida a especialidade do trabalho no período de 14/10/1986 a 15/10/2008, devendo mesmo ser convertido em tempo de serviço comum, para fins de revisão do benefício titularizado pela parte autora.

Condono o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data do presente julgamento, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois aquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL.

REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por amargamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do trabalho no período de 14/10/1986 a 15/10/2008, devendo mesmo ser convertido em tempo de serviço comum, para fins de revisão do benefício titularizado pela parte autora.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279350-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ADELAIDE GONCALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES - SP158799-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ADELAIDE GONCALVES DOS SANTOS, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença, datada de 09/01/2020, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência início de prova material a caracterizar o exercício da atividade rural.

Em apelação, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;**

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, **o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei**” – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

Do caso dos autos.

A parte autora nasceu em 07/06/1960 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 07/06/2015, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Certidão de casamento da autora, celebrado em 18/12/1976, na qual consta como marido o Sr. Pedrinho dos Santos;
- Declaração de exercício de atividade rural em favor da autora, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Kalorê/PR;
- Certidão de matrícula de imóvel rural, demonstrando que a autora e terceiros, adquiriram por herança um imóvel rural em 1998, nesta estando o marido da autora, Pedrinho dos Santos, ora qualificado como lavrador, ora como servente de pedreiro (Id. 135943337, págs. 10/11);
- Declaração escolar, de 2016, atestando que a autora estudou em escola rural entre 1971 e 1974;
- CTPS da autora, semanotações;
- Nota fiscal de entrada, emitida em 1982, em nome do genitor da autora, Daniel Gonçalves;
- Ficha de inscrição sindical em nome do genitor da autora, de 1975;
- Certidão de óbito do genitor da autora, lavrada em 1992, na qual está qualificado como lavrador;

Narra a inicial que a autora trabalhou no campo, em regime de economia familiar, de 1974 até 1995, posteriormente passando a residir na zona urbana, mas ainda laborando na zona rural.

Os informes do sistema CNIS da autora (Id. 135943350, pág. 1) não indicam vínculos empregatícios, nem recolhimentos previdenciários.

As provas são insuficientes, tal como reconhecido na sentença.

A autora deveria comprovar 180 meses de efetivo trabalho rural anteriormente ao implemento de idade necessária à aposentadoria (em 07/06/2015) ou ao requerimento administrativo (em 31/10/2016), o que não resultou demonstrado nos autos.

As testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos que reputo insuficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, especialmente o cumprimento do requisito imediatidade.

Com efeito, a testemunha Esmeraldo Nascimento de Souza, afirma que a autora laborava na lavoura, que não se recorda o período ao certo, mas que foi por bastante tempo, acredita que por uns vinte anos, que ela trabalhava como o pai, em regime de economia familiar, que a autora era solteira, que não se recorda quando a autora foi embora do local, que eram vizinhos de sítio e que ela começou a trabalhar com dez ou doze anos.

Heilton Dias, por sua vez, que conhece a autora há vinte e cinco anos, afirma que ela trabalhava na roça, que trabalharam juntos por dez anos, isso de 1983 a 1993, que iam trabalhar com turneiros.

João Manoel de Souza, por fim, declara que a autora trabalhou na lavoura, mas não se recorda qual foi o período, que a conheceu trabalhando desde criança e que, em 1976, se mudou, mas que retornava ao sítio e que a via laborando, que a autora ficou na roça lá no Paraná até mais ou menos 1989, que ela se casou por lá e que o marido dela também trabalhava na roça e que, após a autora e o marido se mudarem de cidade, ele não sabe informar qual a atividade dela.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, não se mostrou cumprida a exigência da imediatidade mínima exigida por lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91 e em destaque no RESP Nº 1354.908.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e mantenho a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234123-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELIZABETE SOARES QUEIROZ MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ELIZABETE SOARES QUEIROZ MACIEL, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não haver comprovação da incapacidade laboral.

Apela a parte autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por negativa de prestação jurisdicional e cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia para melhor elucidação dos fatos. No mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia, não prospera.

Por primeiro, cumpre destacar que, ao contrário do alegado no recurso interposto, a autora não apresentou quesitos a serem respondidos por ocasião da realização da perícia médica, e, embora intimada, não se manifestou a respeito do laudo pericial juntado aos autos. Dessa forma, não há de se cogitar, na hipótese, em não atendimento dos supostos pedidos de esclarecimentos acerca das patologias apresentadas pela segurada, bem como de realização de nova perícia, uma vez que sequer foram formulados pela autora.

Ainda que assim não fosse, importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZE DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO DOS AUTOS

In casu, baseada na história clínica, nos exames psíquico e físico e nos exames complementares, a perícia judicial, realizada em 22/05/2018 (id 31895795), afirma que ELIZABETE SOARES QUEIROZ MACIEL, nascida em 18/07/1966 (ocupação principal: ajudante geral, serviços gerais e faxineira), é portadora de “*transtorno afetivo bipolar e transtorno de discos intervertebrais na coluna lombar*”; no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de modo detalhado, às patologias apresentadas – resultados estes, repisa-se, que não foram impugnados na origem, apesar de ter sido dada oportunidade às partes para tanto.

Observe-se, ainda, que, ao contrário do alegado pela recorrente, não foi constatada também na esfera administrativa a incapacidade laboral (id 31895689).

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confirmam-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5324949-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA MOREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA HELENA LUZ CAMARGO - SP131918-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA MOREIRA DA SILVA, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Foram apresentadas declarações escritas pela parte autora, justificadas em razão da pandemia do coronavírus.

Por sentença, datada de 05/06/2020, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de início de prova material que comprove o trabalho rural em regime de economia familiar.

Em apelação, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei” – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “*verbis*”:

“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador; v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese de direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.
(TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

Do caso dos autos.

A parte autora nasceu em 29/06/1958 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 29/06/2013, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Certidão de Casamento da autora, celebrado em 14/10/1995, na qual o marido, José Carlos Ribeiro da Silva, está qualificado como lavrador;
- Autorização de Impressos de Nota Fiscal de Produtor em nome do genitor da autora;
- Aviso de Acidentes sobre a Apólice, de 1982, em nome do genitor da autora, comprovando a residência em zona rural;
- Guia de Recolhimento de Contribuição Sindical Rural em nome do marido da autora, de 1982;
- Ficha de Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina, em nome do marido da autora, com admissão em 1982;
- Ficha de Sindicatos dos Trabalhadores Rurais de Adamantina, em nome do sogro da autora;

- Certificado de Dispensa de Incorporação, emitido em 1980, no qual o marido da autora está qualificado como lavrador;
- Escritura de Compra e Venda, declaração de propriedade imobiliária rural e outros documentos em nome de familiares da autora;
- Ficha de matrícula escolar, na qual consta que o genitor da autora trabalhava como lavrador;
- CTPS do marido da autora, com anotação de vínculo urbano, de 01/12/1997 a 31/10/2016;
- Certidão de óbito de filho natimorto da autora, ocorrido em 1997, na qual o marido dela está qualificado como lavrador;
- CTPS da autora, sem anotações;

Narra a inicial que a autora, desde os 12 anos trabalha na lavoura, inicialmente com seu pai e depois com o marido até 1997, sendo que depois vieram para a cidade, tendo o marido passado a trabalhar em construtora e ela permanecendo no labor rural, laborando em propriedades de terceiros, sem registro.

Os informes do sistema CNIS da autora (Id. 142264780, págs. 25/26) não indicam recolhimentos, nem vínculos previdenciários.

Em consulta efetuada por este relator, nesta data, confirma-se o vínculo urbano do marido da autora com a Construtora Lais Eireli, de 01/12/1997 até 10/2016 e que recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 10/10/2014, como comerciante.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é bastante parca no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária.

A autora não apresenta documento em nome próprio, apenas em nome do marido.

Contudo, verifica-se, ainda, que o marido da autora, desde 1997, passou a exercer atividade exclusivamente de natureza urbana, tendo inclusive, obtido aposentadoria por tempo de contribuição, na condição de comerciante.

Portanto, não há a possibilidade de estender-se a condição de rurícola do marido à autora, bem como não se pode afirmar que a renda da família provinha exclusivamente do trabalho exercido em regime de economia familiar.

Embora a prova testemunhal seja válida a confirmar o trabalho rural, esta não restou amparada pela prova documental trazida, sendo genérica e não bastando, por si só, à demonstração do efetivo trabalho rural requerido.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que não ficou comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e mantenho a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

acolho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319538-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MATILDE MENDES RIBEIRO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: ANAMARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MATILDE MENDES RIBEIRO DE ARAUJO, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença, datada de 28/02/2020, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de falta de início de prova material e fragilidade da prova testemunhal.

Em apelação, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal**" – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

*§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei**" – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador; v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar; toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)''

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar; é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora nasceu em 06/06/1961 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 06/06/2016, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Certidão da Justiça Eleitoral em nome da autora, expedida em 08/11/2018, constando como ocupação a de trabalhadora rural;
- Notas fiscais de produtor rural, emitidas em 2010, 2011, 2012, 2014 e 2016, em nome do marido da autora;
- Certidão de casamento da autora, celebrado em 24/11/1984, sem qualificação dos nubentes;
- Contrato de compra e venda;

Narra a inicial que a autora, desde tenra idade, labora no campo, em regime de economia familiar.

Os informes do sistema CNIS da autora (Id. 141703526, pág. 1) não indicam vínculos empregatícios, nem recolhimentos previdenciários. Quanto ao marido (Id. 141073524, págs. 1/16) noticiam vínculos urbanos de 01/04/1976 a 21/07/1976, 22/07/1976 a 12/05/1978, 01/06/1978 a 03/05/1983, 06/01/1984 a 05/07/1984, 04/02/1985 a 14/02/1985, 20/03/2006 a 22/02/2010 e 26/01/2011 a 02/02/2011, que efetuou recolhimentos, como autônomo/contribuinte individual, de 01/06/1985 a 31/03/1999, 01/09/1999 a 30/11/1999, 01/12/1999 a 31/01/2001 e de 01/12/2011 a 30/09/2018, que recebeu auxílio-doença previdenciário de 05/05/2007 a 20/05/2007 e de 20/05/2007 a 20/09/2007 e que recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, como comerciário, desde 28/09/2018, no valor de um salário-mínimo.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é bastante parca no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar pelo tempo de carência.

Ao início, anoto que a Certidão da Justiça Eleitoral não possui força probante, diante da ressalva de que os dados cadastrais são “meramente declarados pelo requerente, sem valor probatório”.

Assim, a autora não apresenta documento em nome próprio, apenas em nome do marido.

Verifica-se, ainda, que o marido da autora, desde a década de 1980, exerceu, por diversas vezes, atividades de natureza urbana, tendo inclusive, obtido aposentadoria por tempo de contribuição, na condição de comerciário.

Portanto, não há a possibilidade de estender-se a condição de rurícola do marido à autora, bem como não se pode afirmar que a renda da família provinha exclusivamente do trabalho exercido em regime de economia familiar.

Embora a prova testemunhal seja válida a confirmar o trabalho rural, esta não restou amparada pela prova documental trazida, sendo genérica e não bastando, por si só, à demonstração do efetivo trabalho rural requerido.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso não são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família, sem partilhas ou quotas de participação, não estando retratado nos autos tal modalidade de trabalho, não bastando apenas a prova testemunhal à obtenção do benefício previdenciário.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que não ficou comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e mantenho a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318436-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: HELENA ALVES PORTELLA

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA RAQUEL FAVARO - SP372872-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por HELENA ALVES PORTELLA, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença, datada de 05/03/2020, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de prova documental que comprove o trabalho rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito idade.

Em apelação, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal**" - grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

*§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, **o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei**" - grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95".

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar; é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

Do caso dos autos.

A parte autora nasceu em 05/01/1950 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 05/01/2005, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 144 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Certidão de óbito do genitor da autora, lavrada em 17/03/1987, na qual está qualificado como lavrador;
- Certidão de nascimento de filhos da requerente, José Eduardo, Luciano e Daniel, ocorridos em 1972, 1974 e 1978, demonstrando a residência em zona rural ("Fazenda Cachoeira");
- Título eleitoral do pai da requerente, emitido em 1982, constando que exercia a profissão de lavrador;
- Fotos de familiares da autora no campo;
- Certificado de dispensa de incorporação em nome do marido da autora, José Portela, emitido em 1971, constando que residia em zona rural;
- Certidão de casamento da autora, celebrado em 17/09/1971, na qual o cônjuge, José Portela, está qualificado como lavrador;
- CTPS da autora, com anotação de vínculo rural de 16/05/1971 a 16/02/1981 e de vínculo urbano de 02/06/1981 a 12/06/1981, como servente;

Narra a inicial que a autora, desde os dez anos, trabalha na lavoura, atividade que exerceu por toda a vida.

Os informes do sistema CNIS da autora (Id. 141575465, págs. 1/3) noticiam que efetuou recolhimentos, como facultativo, de 01/08/2018 a 30/04/2019 e de 01/06/2019 a 31/07/2019.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A autora deveria comprovar ao menos 144 meses de efetivo trabalho rural anteriormente ao implemento de idade necessária à aposentadoria (em 05/01/2005) ou ao requerimento administrativo (em 14/12/2018), o que não resultou demonstrado nos autos.

Embora haja início de prova material, inclusive por documento em nome próprio, a prova testemunhal não corrobora a continuidade do trabalho rural da autora.

Com efeito, José Carlos Certain, que a conhece desde a infância, mais ou menos do ano de 1962, declara que ambos residiam na Fazenda Cachoeira, que, na época, ela laborava em auxílio aos pais, no entanto, não sabe se a demandante deu continuidade a esta atividade, pois, quando a testemunha se mudou para Jaú, perderam contato.

Maria de Lourdes Certain, por sua vez, declara que residia na Fazenda Cachoeira, que era criança e que trabalhava junto com a autora, que a atividade principal era a lavoura de café, que, a última vez que a viu trabalhando no local, a requerente era solteira, que, depois, se mudou para Jaú e perderam contato, nesse período, apenas tinha informações da autora por terceiro, mas não sabe informar quando a autora parou de trabalhar porque já não residia mais na fazenda.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, não se mostrou cumprida a exigência da imediatidade mínima exigida por lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91 e em destaque no RESP Nº 1354.908.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e mantenho a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000932-31.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SIDNEI ANZOLIN

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE BERNARDI - SP231915-A

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos de apelação da parte autora e do INSS, interpostos contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos especiais de 02/02/1981 a 06/05/1986 e 21/03/1994 a 28/04/1995, e, conseqüentemente, para condenar a autarquia a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em favor da parte autora, desde a data de entrada do requerimento administrativo (08/12/2016). Condenado o Instituto-réu, ainda, ao pagamento dos valores atrasados, “desde a data de início do benefício, observada a prescrição quinquenal e o desconto de eventuais benefícios inacumuláveis”, com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Honorários advocatícios, a cargo do INSS, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Em suas razões recursais, requer a parte autora o enquadramento, como tempo de atividade especial, dos períodos postulados na inicial de 29/04/1995 a 14/05/2003 e 10/04/2006 a 30/05/2017, bem como a concessão do benefício da aposentadoria especial.

De outro lado, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*.

Com contrarrazões apresentadas somente pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

Peticionou a parte autora, manifestando sua concordância com a reafirmação da DER até a data em que completar o tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial. Requer, ao final, o julgamento do feito, juntando, na oportunidade, documento comprobatório (id 131643997 e id 134609488).

É o relatório.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, caput, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício "consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

DACARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção de ambos os benefícios, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer; pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**."*

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariam a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, **o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.**

DO AGENTE NOCIVO "RUIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial **nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impositiva aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia trazida à apreciação, por meio dos recursos interpostos, ao cabimento ou não do enquadramento, como tempo de atividade especial, dos períodos pleiteados na inicial de **02/02/1981 a 06/05/1986, 21/03/1994 a 14/05/2003 e 10/04/2006 a 30/05/2017**.

Pois bem, no tocante aos interstícios de 02/02/1981 a 06/05/1986 e 21/03/1994 a 28/04/1995, observo que a r. sentença reconheceu a especialidade em razão da atividade profissional do segurado (aprendiz de electricista/eletricista), com fundamento no código 1.1.8 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 (agente eletricidade). No entanto, para que seja possível tal enquadramento, mister se faz a comprovação da exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, o que não ocorreu no caso em apreço.

A par disso, verifico que o PPP juntado sob id 1497327 - págs.03/04, atesta que, no período de **02/02/1981 a 06/05/1986**, o autor trabalhou na empresa “Indústria Brasileira de Artefatos de Cerâmica - IBAC Ltda.”, mediante exposição a ruído de 89 dB (A), ou seja, acima do legalmente permitido à época, sem o uso de EPI.

Acentue-se a regularidade formal do aludido PPP, eis que contém todos os requisitos essenciais à sua validade, como a identificação do responsável técnico pelos registros ambientais, com o número de sua inscrição no Conselho de Classe, e a assinatura do representante legal da empresa (massa falida), o administrador judicial Sr. Rolf Milani de Carvalho, com o respectivo carimbo, havendo de se ressaltar, ademais, que o apelante, em nenhum momento, alegou a falsidade de seu conteúdo, tampouco trouxe aos autos qualquer elemento que pudesse infirmá-lo.

Portanto, deve ser mantido o reconhecimento da insalubridade em tela, porém, em razão da submissão a ruído excessivo.

Quanto ao interregno de **21/03/1994 a 14/05/2003**, em que o demandante prestou serviços, como electricista de manutenção I, na empresa “Yolat Indústria e Com. de Laticínios Ltda.” (posteriormente, “Pamalat Brasil S/A Ind. de Alimentos”), também foi apresentado PPP, o qual demonstra que ele laborou sujeito à pressão sonora de 70 a 88 dB (A) e, ocasionalmente, de 100 dB (A), “quando em exposição na sala de máquinas ou sala de caldeiras” - vide anotação contida no campo “Observações” (id 1497327, págs.07/09).

Note-se que, no referido PPP, embora conste a presença, também, do agente físico frio (5° C), há menção, no campo “Descrição das Atividades”, de que o segurado “Eventualmente entrava na Câmara Fria Refrigerada para realizar trabalhos em seu interior”.

Assim, resta comprovada tão somente a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído e em intensidade de até 88 dB (A), **o que enseja o enquadramento apenas do período de 21/03/1994 a 05/03/1997**. Isso porque, no lapso restante postulado (06/03/1997 a 14/05/2003), havia previsão de insalubridade para níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, conforme explanado anteriormente.

Impende assinalar que os laudos periciais produzidos em outro processo judicial (id 1497351 e id 1497352), com vistas ao levantamento dos níveis de ruído no ambiente de trabalho do autor, para efeito de estabelecimento do nexo causal entre a redução de sua capacidade auditiva e as atividades laborativas por ele desenvolvidas na mencionada empregadora, não têm o condão de elidir essa conclusão, eis que os resultados periciais obtidos não revelam, igualmente, de forma segura e convincente, a existência de exposição contínua a ruído acima de 90 decibéis.

No que tange ao vínculo de **10/04/2006 a 30/05/2017** (empregadora: “Procosa Produtos de Beleza Ltda.”), observo que, de acordo com o PPP colacionado aos autos, **emitido em 03/01/2017** (id 1497328, págs.01/05), o requerente trabalhou exposto a ruído acima de 85 dB (A), de 10/04/2006 a 31/12/2011, de 80,2 e 72 dB (A), no período de 01/01/2012 a 31/12/2013, de 86,1 dB (A), no intervalo de 01/01/2014 a 31/12/2015, e de 94,3 dB (A), a partir de 01/01/2016.

Cumpra consignar que o novo PPP apresentado em grau recursal não se presta para os fins colimados, porquanto desprovido da assinatura da empregadora (id 134609506).

Esclareça-se, outrossim, que, não obstante tenha o demandante permanecido em atividade, não é possível o enquadramento após a data de emissão do PPP, ante a ausência de prova do alegado labor nocivo. Nessa esteira: TRF 3ª Região, APELREEX 0016346-21.2016.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016.

Desse modo, considerando o limite legal de tolerância vigente em cada época, **há de ser reconhecido, como tempo de atividade especial, os períodos de 10/04/2006 a 31/12/2011 e 01/01/2014 a 03/01/2017**.

Por último, no que se refere à notícia existente quanto ao uso de EPI, cabe destacar que tal elemento não tem o condão de descaracterizar a natureza especial das atividades laborativas, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia.

Além disso, vale lembrar que, na hipótese de exposição a ruído excessivo, a Corte Suprema, em sede de repercussão geral, firmou a compreensão de que o uso de referido equipamento não afasta a insalubridade, dado que não há como assegurar a efetiva neutralização de todos os efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo humano, conforme fundamentação supra.

Também, em que pese o entendimento contrário do magistrado sentenciante, a não apresentação de documento comprobatório dos poderes conferidos ao subscritor dos PPP's apresentados na origem, todos regularmente constituídos, não é capaz de lhe retirar a higidez, mormente porque não há essa exigência na legislação de regência. Nessa linha: TRF 3ª Região, ApelRemNec 0039003-88.2015.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2018.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, é de se concluir que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da nocividade dos períodos de **02/02/1981 a 06/05/1986, 21/03/1994 a 05/03/1997, 10/04/2006 a 31/12/2011 e 01/01/2014 a 03/01/2017**.

Presente esse contexto, tem-se que os períodos especiais reconhecidos neste feito e aqueles enquadrados no âmbito administrativo (18/11/1980 a 02/02/1981 e 11/09/1986 a 31/05/1990 - id 1497331, pág.07) totalizam 20 anos, 10 meses e 18 dias de labor em condições especiais - tempo este insuficiente à concessão da aposentadoria especial, que, na hipótese, exige o implemento de 25 anos de atividade nociva (cf. cód. 2.0.1 do Anexo IV do Dec. nº 3.048/99). Assim, não faz jus o autor ao referido benefício.

Por outro lado, convertidos tais períodos em tempo comum e somados aos lapsos incontroversos de atividade comum, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no “Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição” elaborado pelo INSS (id 1497331, págs. 01/07), constata-se que, afastados os lapsos concomitantes, o segurado conta com o seguinte tempo de contribuição:

Data de Nascimento:	09/08/1965
Sexo:	Masculino
DER:	08/12/2016
Reafirmação da DER:	01/06/2017

Nº	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
1	01/07/1980	30/09/1980	1.00	0 anos, 3 meses e 0 dias	3
2	18/11/1980	02/02/1981	1.40 Especial	0 anos, 3 meses e 15 dias	4
3	03/02/1981	06/05/1986	1.40 Especial	7 anos, 4 meses e 12 dias	63
4	12/05/1986	05/09/1986	1.00	0 anos, 3 meses e 24 dias	4
5	11/09/1986	31/05/1990	1.40 Especial	5 anos, 2 meses e 16 dias	44
6	09/08/1990	08/04/1993	1.00	2 anos, 8 meses e 0 dias	33
7	21/03/1994	05/03/1997	1.40 Especial	4 anos, 1 meses e 21 dias	37
8	06/03/1997	14/05/2003	1.00	6 anos, 2 meses e 9 dias	74
9	22/09/2003	03/11/2003	1.00	0 anos, 1 meses e 12 dias	3
10	04/11/2003	04/04/2006	1.00	2 anos, 5 meses e 1 dias	29
11	10/04/2006	31/12/2011	1.40 Especial	8 anos, 0 meses e 5 dias	68
12	01/01/2012	31/12/2013	1.00	2 anos, 0 meses e 0 dias	24
13	01/01/2014	03/01/2017	1.40 Especial	4 anos, 2 meses e 16 dias Período parcialmente posterior à DER	37
14	04/01/2017	01/06/2017	1.00	0 anos, 4 meses e 28 dias Período posterior à DER	5

* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Pontos (Lei 13.183/2015)
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	22 anos, 0 meses e 9 dias	209	33 anos, 4 meses e 7 dias	-
Pedágio (EC 20/98)	3 anos, 2 meses e 8 dias			
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	22 anos, 11 meses e 21 dias	220	34 anos, 3 meses e 19 dias	-
Até 08/12/2016 (DER)	43 anos, 1 meses e 6 dias	422	51 anos, 3 meses e 29 dias	94.4306

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Pontos (Lei 13.183/2015)
Até 01/06/2017 (Reafirmação DER)	43 anos, 7 meses e 9 dias	428	51 anos, 9 meses e 22 dias	95.4194

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 3 anos, 2 meses e 8 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Em **08/12/2016** (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, como incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

Em **01/06/2017** (reafirmação da DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

Portanto, preenchidos os requisitos, cabível a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada, na forma integral, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

Tomando-se em conta os períodos existentes até a data do pedido formulado na esfera administrativa (08/12/2016), há de ser fixado o **termo inicial do benefício nessa data**, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, com o cálculo do benefício **mediante a incidência do fator previdenciário**, uma vez que, conforme se verifica da planilha acima, a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos, *ex vi* do disposto no art. 29-C, inc. I, da referida Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, como o autor manteve-se contribuindo até a data do ajuizamento da ação (**01/06/2017**), é possível se valer dessas contribuições para efeito de cálculo da renda mensal inicial do benefício, se lhe for mais vantajoso, conforme requerido na inicial, na trilha do que já decidiu o STF (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057).

Com efeito, constitui direito do segurado a escolha do benefício que lhe for mais favorável financeiramente, com possibilidade, até mesmo, de reafirmação da DER no curso da análise concessiva, consoante entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos - Tese 995 (Recursos Especiais nºs 1727063, 1727064 e 1727069 - DJe de 02/12/2019). Contudo, na hipótese, **caso seja considerado o tempo de contribuição existente até a data da propositura da presente demanda, o início do benefício deverá ser a data da citação**, ocasião em que o INSS teve ciência desta pretensão autoral, dando-lhe, assim, a oportunidade de contestá-la. O valor do benefício, nessa situação, deverá ser calculado pelo INSS, com observância do direito do segurado de opção pela **não incidência do fator previdenciário**, dado que, a essa época, foram atendidos os requisitos previstos no citado art. 29-C, inc. I, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela MP nº 676/2015 (DOU de 18.6.2015), convertida na Lei nº 13.183/2015.

Especificamente quanto à possibilidade de fixação do termo inicial do benefício de acordo com a opção pelo segurado do que reputar mais vantajoso, segue precedente desta Turma Julgadora:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A AGENTE AGRESSIVO. RUÍDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. TERMO INICIAL. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA.

- Afastada a alegação de nulidade, tendo em vista a r. sentença, constatando que a parte autora continuou a laborar após a DER, apenas possibilitou ao requerente a opção pelo benefício mais vantajoso, com a reafirmação da DIB, se o caso, em consonância com o disposto no artigo 493 do CPC.

[...]

- Levando-se em conta os períodos de labor especial ora reconhecidos, com a devida conversão em comum, e somados aos demais períodos de labor comum incontroversos, tendo como certo que, até a data do requerimento administrativo de 18/02/2013, somou mais de 35 anos de trabalho, conforme tabela elaborada pela sentença a fls. 243/244, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

- Por outro lado, se computados os períodos até a data de 18/06/2015, o demandante faz jus ao benefício com direito à opção pela não incidência do fator previdenciário, tendo em vista que perfaz mais de 95 pontos, tudo nos termos do artigo 29-C, inciso I e §1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/15, convertida da Medida Provisória nº 676/15.

- O termo inicial deve ser fixado de acordo com a escolha do benefício que lhe for mais vantajoso, sendo no primeiro caso, em 18/02/2013, momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora (DER) e, no segundo, em 18/06/2015.

[...]

- Apelo do INSS não provido.

DOS HONORÁRIOS RECURSAIS

Finalmente, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor para reconhecer a especialidade dos períodos laborados de **29/04/1995 a 05/03/1997, 10/04/2006 a 31/12/2011 e 01/01/2014 a 03/01/2017**, bem como para estabelecer a DIB nos termos da fundamentação, facultando ao segurado a escolha do benefício mais vantajoso, e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006211-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CICERA MARIA DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELANTE: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra decisão que, em julgamento de agravo interno interposto pela autarquia, negou provimento ao recurso da agravante e manteve o benefício de aposentadoria híbrida por idade concedido a CÍCERA MARIA DA CONCEIÇÃO.

Requer a embargante o sobrestamento da ação em razão do Tema 1007 relativo ao cômputo de carência de trabalho rural remoto.

No mérito, alega omissão, contradição e obscuridade do julgado que manteve a concessão do benefício, com o aludido cômputo, requerendo a reconsideração da decisão, para sanar a decisão concessiva do benefício e negá-la, diante das provas dos autos.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, destaco que o Tema 1007 já foi solucionado, de modo que se trata de entendimento consolidado pelos Tribunais superiores e a ser aplicado por todas as instâncias judiciais.

O recurso não merece provimento.

A respeito do tema, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" ([Tema 1.007](#)).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontinua.

Contudo, o E.STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Por outro lado, não procede a alegação de que a matéria do julgamento não foi objeto de trânsito em julgado.

E isto porque o próprio STJ entende ser desnecessário o aguardo da solução dos embargos.

Veja-se:

STJ - AGRAVO INTERNO NO RESP 1611022/MT 2016/0172647-7.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO NO RESP - MATÉRIA REPETITIVA - SUSPENSÃO DO PROCESSO NO STJ ATÉ TRÂNSITO EM JULGADO - DESNECESSIDADE.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de não exigir trânsito em julgado do acórdão paradigma para a aplicação da tese firmada no julgamento realizado pela sistemática dos recursos repetitivos. Precedente da Corte Especial.

2. Agravo interno no Recurso especial não provido.

(3ª Turma do STJ - decisão unânime).

Isto posto, rejeito a preliminar de sobrestamento do feito arguida.

No mérito, extrai-se dos autos que o direito à aposentadoria por idade da parte autora está amplamente comprovado, insurgindo-se o instituto contra a decisão a ela favorável, por mero inconformismo com a determinação judicial de concessão do benefício.

As alegações de mérito estão imbricadas com a solução do tema, o que não foi reconhecido na decisão concessiva do benefício, a evidenciar a intenção meramente protelatória do recurso, estando ausentes os requisitos para a oposição de embargos de declaração.

O mérito da questão foi objeto de pormenorizada análise, a autorizar a concessão do benefício, à luz da legislação previdenciária vigente.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos.

INTIME-SE.

Após as formalidades legais, à instância de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003332-51.2013.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAO DONIZETTI MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO SANTOS FEITOSA - SP248854-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

APELADO: JOAO DONIZETTI MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIO SANTOS FEITOSA - SP248854-A

Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos...

Tendo em vista que o V. Acórdão transitou em julgado para as partes - conforme certidão de fl. 104, ID 90594956 -, oficie-se ao INSS para implantação da aposentadoria especial concedida por esta E. Corte, no prazo de trinta dias, devendo informar este Tribunal quanto ao cumprimento desta determinação, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), sem prejuízo de crime de desobediência.

Após cumprida a determinação supra pela autarquia, remetam-se os autos ao Juízo de origem para o início da execução.

Intimem-se as partes.

Cumpra-se, com urgência.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023943-70.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA MARIA REDIGOLO ZAGO

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que procedi à correção da autuação para constar o advogado da apelada. Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão abaixo anexada, pratico este ato meramente ordinatório para devida intimação acerca da referida decisão.

São Paulo, 19 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023943-70.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA MARIA REDIGOLO ZAGO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Intime-se novamente o INSS, para que comprove a implantação do benefício em nome de Terezinha Maria Redigolo Zago.

Tratando-se de reiteração de silêncio para resposta, deixando transcorrer, *in albis*, o prazo para cumprimento da obrigação por parte da autarquia, fixo o valor de astreintes em R\$ 300,00 reais (trezentos reais) por dia de descumprimento, a partir do recebimento da intimação do INSS determinada nesta decisão.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030658-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NEUSADOS SANTOS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 145635037: Trata-se de petição reiterando o pedido de tutela antecipada formulado na apelação.

Compulsando os autos, verifico constar do recurso da autora o pedido de tutela antecipada, o qual não foi analisado por ocasião do julgamento da apelação, motivo pelo qual passo a apreciá-lo.

Deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15. Inequivoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual **concedo a tutela pleiteada**, determinando ao INSS a implementação da aposentadoria por idade, a partir da citação (9/5/16), no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Após, baixemos autos à respectiva vara de origem, para cumprimento de sentença, tendo em vista o decurso de prazo sem interposição de recurso contra a decisão ID 145294846. Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0002009-98.2014.4.03.6118

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ZILDA MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS RABELO - SP190633-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que negou provimento ao seu apelo.

Alega a existência de omissão no julgado. Repete as razões expostas no seu recurso de apelação. Insiste que estão presentes os requisitos ensejadores à concessão do benefício de prestação continuada.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

"Na hipótese enfocada, depreende-se do laudo médico relativo a perícia realizada em 24/11/2014 (Num. 141919526 - Pág. 87 a 90) e respectiva complementação (Num. 141919526 - Pág. 103 a 104), que o Sr. perito constatou que autora, na ocasião com 46 anos de idade (D.N.: 15/04/1968), reclamou de "dor nos joelhos e coluna lombar; com quedas na rua e tonteiras," sendo que a radiografia apresentada, relativa ao 2011 referia a gonartrose. Restou demonstrado que a periciada era portadora de Gonartrose, genuvario e artrose de coluna lombar; no entanto, ela "Não comprova qualquer tratamento atual, apenas usa dipirona para dor: última consulta médica há "meses" (SIC)".

Verifica-se que o Sr. expert procedeu a detalhado exame físico e psíquico: "Lúcida, orientada, calma, informada com coerência. Marcha: **discretamente prejudicada** por genuvaro, porém sobe e desce da maca com desenvoltura e abaixa-se até o chão para calçar os sapatos. Lasegue **negativo**, dor à palpação da coluna lombar; porém sem hipertonia muscular local. Gira o tronco e o pescoço com facilidade. Lasegue negativo. **Sem deformidade visível dos joelhos**, além de desvio medial bilateral. Ritmo cardíaco regular 2 tempos. Murmúrio vesicular normal. Abdome flácido, indolor. (...)" (g.n.). Por fim o Sr. perito concluiu: "De fato, o ex. clínico mostra impossibilidade de **trabalho pesado que exija esforço de membros inferiores e coluna lombar**. Função de tronco e membros superiores preservada. Parece-nos permanentemente incapaz para o trabalho de olaria, na produção de tijolos, por exemplo. (...) CONCLUSÃO: Incapacidade **parcial e permanente**" (g.n.).

Em suma, o Sr. perito concluiu que a incapacidade laboral observada na demandante é **multiprofissional**, ou seja, aquela em que o impedimento abrange **diversas** atividades profissionais, em oposição à incapacidade **omniprofissional**, que é aquela que implica na impossibilidade do desempenho **de toda e qualquer atividade laborativa**.

Não obstante tenha sido reconhecida a incapacidade (parcial) para o labor, a conclusão pericial conjugada com os fatores relacionados à idade (autora possuía apenas 46 anos por ocasião da perícia) e às condições físicas da requerente, levam a crer que, de fato, ela possui condições de exercer várias profissões que não exigem nenhum ou pouco esforço físico, como por exemplo, babá, bilheteira, balconista, controladora de estacionamento, artesã, e outras tantas.

Assim, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anoto-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra."

Destarte, mantenho inalterado o entendimento.

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL -CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto a recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora.**

Ciência às partes.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046098-48.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMBROSINA LOPES SIQUEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: STELA RICCIARDI - SP72436

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A possibilidade de devolução de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social questão de direito em relação à qual foi determinada suspensão nacional pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 1.036, §10 do Código de Processo Civil (Tema 979).

Sendo esta a questão objeto dos presentes autos, determino sua SUSPENSÃO para que se aguarde a decisão do Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se as partes para que se manifestem sobre a suspensão, nos termos do art. 1.036, §8º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024672-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: NEULINDA LOPES DE ALMEIDA ABDALLA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NANCY RICARDO COSTA - SP369962-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

A parte agravante peticiona para informar a perda superveniente do seu interesse de agir.

Assim, não conheço do recurso, com fundamento no art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intimem-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032341-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: LEO EDUARDO COELHO DE ALMEIDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CASSIO HENRIQUE MATARAZZO CARREIRA - SP182889-N, HUMBERTO TIBAGI DE BARROS - SP356402-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEO EDUARDO COELHO DE ALMEIDA em face da decisão que, em ação previdenciária na fase de cumprimento da sentença, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS, para que os valores recebidos a título de auxílio-emergencial, fossem abatidos da planilha de cálculos.

Alega o agravante, em síntese, que é indevido o desconto, por tratar-se o INSS “*parte legítima para reivindicar tal devolução*”, vez que o pagamento é realizado pelo “*Governo Federal*”.

Sustenta que “*inexiste previsão legal que permita o desconto de tais valores, muito menos em sede de cumprimento de sentença*”.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (ID

“*Vistos.*

Trata-se de impugnação ao cumprimento de sentença, que INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS move contra LEO EDUARDO COELHO DE ALMEIDA.

O impugnante afirma que, uma vez deferido o benefício previdenciário judicialmente, os valores recebidos pelo impugnado a título de auxílio-emergencial deveriam ser abatidos do cálculo apresentado, com fulcro no artigo 2º, inciso III, da Lei 13.982/2020 (págs. 176/188 e 196/197).

A parte impugnada se manifestou às págs. 191/192 e 200.

Assim, conheço diretamente do pedido, pela desnecessidade de extensão da discussão.

Preceitua a Lei 13.982/2020, em seu artigo 2º, inciso III:

“Art. 2º Durante o período de 3 (três) meses, a contar da publicação desta Lei, será concedido auxílio emergencial no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais ao trabalhador que cumpra cumulativamente os seguintes requisitos:

III - não seja titular de benefício previdenciário ou assistencial ou beneficiário do seguro-desemprego ou de programa de transferência de renda federal, ressalvado, nos termos dos §§ 1º e 2º, o Bolsa Família;”

Portanto, a planilha de cálculos apresentada pelo impugnante está de acordo com o determinado na referida lei, sendo correta a subtração dos valores recebidos à título de auxílio-emergencial.

Assim, ACOLHO a impugnação apresentada, devendo os valores recebidos a título de auxílio-emergencial, serem abatidos da planilha de cálculos.

Intime-se.”

O INSS apresentou o cálculo (ID 148425940), esclarecendo que “*Atendendo ao solicitado, computamos os valores atrasados ref. ao restabelecimento do benefício 31/603744509-9, compreendendo o período de 05/06/2019 a 31/05/2020, resultante em R\$ 16.268,44 – atualizado para 09/2020. Houve a dedução dos valores recebidos pelo autor a título de auxílio emergencial entre 04/2020 e 05/2020*”.

Sem razão o agravante.

Conforme o disposto no inciso III do artigo 2º da Lei 13.982/2020:

“Art. 2º Durante o período de 3 (três) meses, a contar da publicação desta Lei, será concedido auxílio emergencial no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais ao trabalhador que cumpra cumulativamente os seguintes requisitos:

III - não seja titular de benefício previdenciário ou assistencial ou beneficiário do seguro-desemprego ou de programa de transferência de renda federal, ressalvado, nos termos dos §§ 1º e 2º, o Bolsa Família;”

Nota-se que o auxílio emergencial é inacumulável com benefícios previdenciários e assistenciais.

Por esta razão, não merece censura o desconto dos valores pagos ao agravante a título de auxílio emergencial, concomitantemente como pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença concedido na presente ação.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC

Intimem-se.

ccc

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032901-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SIMONE TEIXEIRA DE SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de justiça gratuita (ID 149014049).

Sustenta o agravante, em síntese, que não tem condições financeiras de arcar com as custas e despesas processuais, fazendo jus à justiça gratuita.

Requer a concessão da antecipação da tutela.

É o relatório.

De início, ressalto que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

Artigo 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

Depreende-se da leitura dos dispositivos acima transcritos, que para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

No presente caso, o agravante requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita na petição inicial, que restou indeferida, sob os seguintes argumentos:

"(...) Em relação ao pedido de assistência judiciária gratuita, o atual Código de Processo Civil, em seu art. 98, dispõe que será concedido à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, na forma da lei. O § 3º do art. 99 do mencionado diploma legal, por sua vez, dispõe que se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Assim, a presunção de pobreza somente pode ser elidida pela existência de prova em contrário.

Em que pese a declaração de pobreza subscrita pelo próprio autor, o princípio da lealdade processual e o poder instrutório do órgão jurisdicional permitem que o magistrado afaste a presunção de pobreza, em havendo indício de que o peticionário aufera renda incompatível com a concessão do benefício ora analisado, como é o caso dos autos.

Fato é que tal presunção é passível de ser desconstituída na medida em que reste demonstrado, por meio de documento idôneo, que a renda do requerente se situa em patamar elevado.

Em outras palavras: a Constituição Federal permitiu o amplo acesso ao Poder Judiciário, mas tal primado não permite afirmar que tal acesso é irrestrito. Assim, aqueles que possuem capacidade econômica (contributiva) devem arcar, eventualmente, pelas despesas processuais, sob pena de esfacelamento do sistema e insuficiência de recursos para aqueles que, indubitavelmente, são hipossuficientes. Cumpre ao Poder Judiciário, diante dessa situação, exercer papel de fiscalização.

O fato de a lei permitir que a simples afirmação da parte autorize a concessão da gratuidade de justiça não implica dizer que o magistrado deve fechar os olhos à realidade que o circunda. Nesse sentido a posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, nos termos dos arts. 2º, parágrafo único, e 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, a assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício, sua simples afirmação do requerente de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios. 2. Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção *juris tantum*, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação. 3. Hipótese em que a Corte estadual, ao firmar o entendimento de que os recorrentes não teriam comprovado seu estado de miserabilidade, inverteu a presunção legal, o que não é admissível. 4. Recurso especial conhecido e provido. (Superior Tribunal de Justiça. REsp 965756/SP. Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA. Órgão Julgador: 5ª Turma. Data do Julgamento: 25/10/2007. Data da Publicação/Fonte: DJ 17.12.2007 p. 336.)

Com efeito, seria desarrazoado que o juiz, diante da simples afirmação do requerente de que não possui condições financeiras para arcar com as despesas processuais, tivesse o dever absoluto e intangível de concedê-la, sem ao menos ingressar minimamente em seu mérito.

No caso concreto, os documentos constantes dos autos demonstram que o autor possui condições de arcar com as custas processuais. É de se presumir que aquele que possui renda mensal no valor de R\$7.983,92 (valor referente a setembro de 2020), conforme id 41608676, pode ver afastado o alegado estado de pobreza.

Preceitua o art. 790, §3º, da CLT, que "é facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social". Tal dispositivo deve ser aplicado analogicamente no processo civil. Inicialmente, porque é o único marco legal que define os limites objetivos para a concessão da assistência judiciária gratuita. Ademais, esse dispositivo foi veiculado para o processo do trabalho, no qual - exatamente como nos feitos previdenciários-, existe uma parte tida pelo ordenamento jurídico como hipossuficiente e pretende-se evitar abusos no momento da concessão desse favor legal.

Considerando-se (i) que o autor percebe mensalmente em torno de R\$7.983,92, (ii) que o atual teto do INSS corresponde a R\$6.101,06; e (iii) que 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social corresponde a R\$2.440,42, resta patente a capacidade econômica do impetrante, razão pela qual deve ser indeferida a concessão dos benefícios da gratuidade processual pleiteada.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de concessão aos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Proceda a parte autora ao recolhimento das custas judiciais devidas, no prazo de 15(quinze) dias.

Cumprida a determinação supra, tornem conclusos."

O art. 99, §2º, do CPC dispõe que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Ocorre que, sem oportunizar a comprovação do preenchimento dos pressupostos para a concessão do benefício (art. 99, §2º, do CPC), este fora indeferido.

Ante o exposto, CONCEDO PARCIALMENTE A TUTELA ANTECIPADA, para que seja oportunizada à parte agravante a comprovação, **no feito principal em primeira instância**, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 2º, do art. 99, do CPC.

Comunique-se o Juízo "a quo", nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024127-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: VICENTE DE PAULA DOMINGOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: HEITOR LUIS CESAR CARDOSO - SP405925-N, PAULO SERGIO CARDOSO - SP184459-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação previdenciária na fase de cumprimento da sentença, revogou a justiça gratuita e condenou a sucumbente ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor executado (proveito econômico).

Relata a agravante que propôs ação previdenciária para a concessão do benefício auxílio-acidente, que ao final foi julgada improcedente. Posteriormente, o INSS instaurou incidente de cumprimento de sentença, pugnano pela revogação dos benefícios da justiça gratuita, bem como pelo pagamento dos honorários sucumbenciais. Na sequência, o Juízo “a quo” revogou os benefícios da Justiça Gratuita e, após, acolheu os embargos de declaração opostos pela autarquia como o fim de condenar a agravante, novamente, em honorários advocatícios, por ter rejeitado a impugnação ao cumprimento de sentença.

Alega que a condenação da agravante em honorários advocatícios é indevida, pois viola a Súmula 519, do STJ.

Sustenta que deve ser mantida a justiça gratuita, pois inalterada a sua situação econômica, de modo que não pode arcar com as despesas e custas processuais sem prejuízo do seu sustento e de seus dependentes.

ID 142030813: Determinada a intimação nos termos do art. 1019, II, do Código de Processo Civil, não houve manifestação da parte agravada no prazo legal.

É o relatório.

De acordo com os autos originários, o Juízo “a quo” revogou os benefícios da justiça gratuita e, na sequência, acolheu os embargos de declaração opostos pelo INSS, para condenar a agravante, ao pagamento de honorários advocatícios, por ter rejeitado a impugnação ao cumprimento de sentença. A propósito, confira-se:

“1. Pp. 120/152: rejeito a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo executado, uma vez que dificuldades financeiras não estão inseridas nas causas do § 1º do artigo 525 do CPC. 2. No mais, intime-se o INSS para que, no prazo de 15 (quinze) dias, diga a respeito da proposta de pagamento do débito apresentada pelo executado. 3. Após, tornem conclusos. Int.”

(...)

“1. Trata-se de embargos de declaração opostos pelo exequente contra a decisão proferida nas pp. 160, alegando haver omissão no decisório. 2. Face à tempestividade e à presença dos demais pressupostos recursais, conheço dos embargos declaratórios. 3. Alega o embargante que na decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pelo executado não houve a fixação dos honorários advocatícios. Assiste razão ao embargante, pois realmente a decisão foi omissa com relação à fixação dos honorários advocatícios. Assim, com fundamento no inc. II do art. 494 do Código de Processo Civil, ALTERO a decisão, para sanar a omissão ventilada, nos termos do inc. II do art. 1.022 do referido diploma legal, e dessa forma, com fundamento no §1º do art. 85 do CPC, condenar o executado ao pagamento dos honorários advocatícios do patrono do exequente, nesta fase de cumprimento de sentença, no valor de 10% (dez por cento) sobre o valor executado (proveito econômico), nos termos do §2º do citado artigo de lei. 4. Do exposto, conheço dos embargos de declaração para ACOLHÊ-LOS, modificando a decisão nos termos acima delineados.”

A condenação ao pagamento de honorários advocatícios, na hipótese de rejeição da impugnação ao cumprimento da sentença oposta, encontra fundamento expresso no art. 85, § 1º, do CPC.

Vale sublinhar, por oportuno, que a Súmula 519, do STJ (“*Na hipótese de rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença, não são cabíveis honorários advocatícios*”), foi editada em data anterior à entrada em vigor do Novo CPC (Lei n.º 13.105/2015), que, em sua reformulação, prevê a obrigatoriedade da condenação em honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme o disposto no citado § 1º do artigo 85.

Adiante, alega a agravante que, ao revogar a justiça gratuita, “*nenhum elemento (jurídico e documental) trazido pelo agravante foi devidamente aferido, o que desprezita a lei e o entendimento jurisprudencial*”, e que se trata da “*segunda tentativa do agravado no sentido de postular pela revogação dos benefícios da justiça gratuita, sendo que a primeira foi indeferida*”.

Informa que recebe, mensalmente, o salário líquido de R\$ R\$ 2.908,99, e que “*detém diversas despesas mensais que afetam sua subsistência e de seus dependentes*”, tais como, empréstimos, mensalidades escolares dos filhos e outras despesas ordinárias.

Sobre o benefício da justiça gratuita, o CPC/2015 estabelece que:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

(...)

§ 3o Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

(...)

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 2o O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

(...)

A análise dos autos em primeira instância revela que não houve alteração das condições da parte autora (agravante), desde a primeira insurgência por parte do INSS, que foi rejeitada, conforme se observa:

“Vistos. Trata-se de Impugnação à Gratuidade de Justiça, com fulcro no art. 7º, parágrafo único, da Lei nº 1060/1950, movida pelo Requerido, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, contra o Requerente, VICENTE DE PAULA DOMINGOS, doravante denominados Impugnante e Impugnado. Em síntese, alega que o benefício deve ser deferido às pessoas comprovadamente pobres, que não têm condições de arcar com as despesas do Processo sem prejudicar a própria subsistência, logo não basta uma simples declaração. Conforme documentos anexos, a remuneração total do impugnado é R\$ 2.368,44 que recebe de auxílio-doença, desta forma, não poderia ser considerada a concessão de assistência jurídica. Impugnante manifestou sobre a impugnação (fls. 17/18), alegando que o valor do salário-benefício mencionado pelo impugnante foi cessado em 30.09.2009. Sustenta ainda que, com o salário líquido recebido, o impugnado promove o sustento próprio e de sua família (com três dependentes), não podendo assim, arcar com os custos processuais sem prejuízo de seu sustento e de sua família. Houve despacho à fl. 31 dos autos principais determinando a juntada de declaração de próprio punho, atestando ausência de condições de custeio do processo, sem prejuízo do próprio sustento; informando, ainda, sua atividade laborativa, rendimentos, bens móveis e imóveis que porventura possua e número de eventuais dependentes, estando ciente das penalidades cabíveis em caso de falsidade, sendo a declaração juntada à fl. 35 dos autos principais. É o Relatório. Decido. Sob as penas da Lei, o Impugnado declarou-se sem condições de arcar com as custas do processo sem prejudicar a sua subsistência. Conforme fl. 35 dos autos principais, o impugnado confirmou que trabalha na empresa Aço Vilares S/A e que com o salário líquido de R\$ 1.200,00 promove o sustento próprio e de três dependentes. Declara ainda que não possui outra fonte de renda, portanto, o fato de ter o impugnado rendimento mensal de R\$ 1.200,00 reais, por si só, não induz à conclusão de sua capacidade financeira, mormente pela explicação razoável por ele apresentado. Expressamente consignou que possui bem imóvel onde reside e um automóvel no valor de R\$ 13.000,00, tal fato não é o suficiente para a revogação do benefício. Destarte, é crível a alegação de não ter condições de arcar com as despesas processuais que move em face do INSS, sem prejudicar sustento próprio e de sua família. Assim sendo, ante a ausência de elementos que evidenciem a condição financeira do impugnado, reputa-se correta a concessão do benefício. Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE a impugnação ao benefício da assistência judiciária, mantendo-se o benefício.”

Logo, reputo inviável a revogação da justiça gratuita.

Diante do exposto, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de efeito suspensivo, para manter o benefício da justiça gratuita.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Intimem-se.

ccc

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026062-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: BENEDITTINI- SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITTINI - SP225003-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENEDITTINI SOCIEDADE DE ADVOGADOS em face da decisão que, em ação previdenciária na fase de cumprimento da sentença, indeferiu o pedido de expedição de ofício requisitório em nome da sociedade de advogados.

Sustenta a agravante que no presente caso “foi juntado contrato de honorários advocatícios devidamente assinado pelas partes (segurado e advogados) em data de 28/09/2006, bem como a CESSÃO DE CRÉDITO na qual os cedentes (os advogados) transferem à cessionária – BENEDITTINI SOCIEDADE DE ADVOGADOS 100% (cem por cento) do crédito originado dos serviços prestados ao contratante em virtude do contrato de prestação de serviços advocatícios”.

Todavia, o pedido de expedição dos ofícios requisitórios referentes aos honorários contratuais foi indeferido pelo Juízo “sob fundamento de que o instrumento de mandato foi outorgado em nome dos advogados e não em nome da sociedade de advogados, não levando em conta a cessão de crédito acostada aos autos, mas tão somente o instrumento de procuração e o contrato de honorários, o que não merece prosperar, pois não há nenhum impedimento para a requisição de pagamento dos honorários devidos em nome particular do advogado seja expedida em favor da sociedade de advogados que integra, já que cessionária do respectivo crédito”.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

De acordo com a consulta de processos do 1º grau, a decisão agravada, datada de 05.09.2020, possui a seguinte fundamentação (ID 38126633):

“ Compulsando os autos, verifico que a procuração, conferido aos nobres causídicos – pessoas físicas, foi protocolizada em novembro/2008, sendo o contrato de honorários, outorgando poderes à Sociedade, foi firmado em outubro/2018, há aproximadamente 10 anos do pacto original, o que tangencia burla à Administração Fazendária, na medida em que a isenção ou a retenção do imposto de renda na fonte decorre da relação jurídica subjacente existente entre a Fazenda e o beneficiário originário.

Portanto, a expedição de ofícios em nome da sociedade de advogados só é possível quando o instrumento de mandato é outorgado em seu nome ou quando exista contrato inicial firmado entre a mesma e a parte contribuinte, não sendo o caso dos autos, razão pela qual indefiro a expedição da verba honorária em nome da Sociedade de Advogados.

Assim, expeçam-se os ofícios requisitórios em nome da pessoa física, conforme decisão de id 29966930.

Int.-se.”

Admite-se a expedição da requisição de pagamento de honorários em nome da sociedade de advogados, quando esta é indicada na procuração, contrato de honorários advocatícios ou quando constar nos autos o termo de cessão de crédito em seu favor, antes da respectiva requisição de pagamento, o que se verifica na hipótese *sub judice*.

Demais disso, consoante o disposto no §15 do art. 85, do CPC, o advogado pode requerer que o pagamento dos honorários que lhe caibam seja efetuado em favor da sociedade de advogados que integra na qualidade de sócio, aplicando-se à hipótese o disposto no § 14.

A análise dos autos originários revela que GONÇALO JUSTINO DA SILVA, autor da ação previdenciária, firmou com os advogados MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e MARIO LUIS BENEDITINI, em 18.11.2008, contrato de mandato, cujo instrumento (procuração) foi juntado aos autos (ID 11858989).

Na fase de liquidação da sentença, foi requerida "a expedição do RPV ou PRECATÓRIO, separando-se a quantia referente aos 30% (trinta por cento) pertencente aos advogados" em nome da sociedade de advogados a que pertencem- BENEDITINI SOCIEDADE DE ADVOGADOS, sendo juntado o "INSTRUMENTO PARTICULAR DE CESSÃO DE CRÉDITO", pelo qual os advogados MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e MARIO LUIS BENEDITINI transferem à referida sociedade "crédito originado dos serviços prestados ao contratante em virtude do contrato de prestação de serviços advocatícios", alcançando, inclusive, "as verbas sucumbenciais fixadas na ação DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - autos nº 0003688-60.2009.403.6102" (ID 11860139 – autos originários).

Dispõe a Lei n. 8.906/94 (Estatuto da OAB), em seu artigo 22, o seguinte:

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(...)

§ 4º, se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou."

Honorários contratuais são aqueles pactuados entre a parte e seu procurador e se destinam a remunerar o trabalho do advogado, independentemente dos honorários sucumbenciais que venham a ser arbitrados pelo julgador.

A seu turno, a Súmula Vinculante n. 47, do STF, estabeleceu que "os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor; observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza".

O art. 85, §15, do CPC, admite expressamente a requisição de pagamento de honorários em nome da sociedade de advogados:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar; com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.

§ 15. O advogado pode requerer que o pagamento dos honorários que lhe caibam seja efetuado em favor da sociedade de advogados que integra na qualidade de sócio, aplicando-se à hipótese o disposto no § 14."

Registre-se que para que a expedição de ofício requisitório seja feita em nome da sociedade de advogados, tem-se entendido que deve constar na procuração outorgada pela parte autora o nome da sociedade a qual integramos causídicos constituídos.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE REQUISITÓRIO EM NOME DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS. PRECEDENTES DO STJ. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. É cediço que o advogado faz jus ao destaque de honorários sucumbenciais (cf. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 1.035.724/RS; DJE 21/09/2017). No mesmo sentido, a Resolução nº 458/2017, do CJF, a qual estabelece, em seu art. 18, que "ao advogado será atribuída a qualidade de beneficiário quando se tratar de honorários sucumbenciais, de natureza alimentar". Estabelece, ainda, o art. 15, caput e §3º, do Estatuto da Advocacia - Lei nº 8.906/94, que os advogados podem reunir-se em sociedade simples de prestação de serviços de advocacia ou constituir sociedade unipessoal de advocacia, devendo as procurações ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte. Precedentes do STJ. Não se constata óbice à expedição de ofício requisitório referente aos honorários advocatícios sucumbenciais em favor de "Santos e Santos Sociedade de Advogados", uma vez que o advogado inicialmente constituído nos autos, Dr. Edson Alves dos Santos, OAB/SP 158.876, substabeleceu a procuração sem reserva de poderes à mencionada pessoa jurídica, sendo ele próprio o sócio majoritário da sociedade, não incidindo, assim, na vedação fixada no art. 26 da Lei nº 8.906/94. Agravo de Instrumento provido. (TRF3ª Região, AI 2016.03.00.023076-0/SP, Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, DJ 07/08/2019 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DECORRENTES DE SUCUMBÊNCIA. PRECATÓRIO. DESTAQUE EM NOME DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS. I - O art. 15, §3º, da Lei 8.906/94 autoriza o levantamento dos honorários advocatícios em nome da sociedade de advogados, desde que indicada na procuração outorgada ou haja cessão de crédito por parte dos profissionais que a integram. II - Indicada no instrumento de mandato judicial, ainda que constituída posteriormente ao ajuizamento do feito, e em sendo os advogados constituídos os mesmos que patrocinaram a causa desde o início e, agora, abdicam espontaneamente deste direito em nome da sociedade, não há qualquer óbice a que o levantamento dos honorários sucumbenciais sejam destacados em nome desta. III - Agravo de instrumento provido. (AI 00054468120084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/02/2009 PÁGINA: 568 - grifei)

No caso, a documentação inicialmente relacionada autoriza a retenção de 30% a título dos honorários contratuais, sendo cabível a pretensão da agravante em obter a reserva dos honorários advocatícios contratuais, nos próprios autos da causa em que patrocina.

Logo, não há óbice para que seja deferido o destaque de honorários sucumbenciais e contratuais em nome de BENEDITINI SOCIEDADE DE ADVOGADOS.

Diante do exposto, DEFIRO antecipação da tutela recursal.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033518-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DONIZETI PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS ROCHA DE OLIVEIRA - SP281201-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão que, em ação previdenciária na fase de cumprimento da sentença, afastou a alegação de erro material no cálculo do tempo de contribuição elaborado pelo TRF da 3ª Região, e manteve a decisão que determinou ao INSS a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega a agravante, em síntese, que em virtude do alegado erro material, o agravado não completa o tempo mínimo para se aposentar, motivo pelo qual a implantação do benefício é indevida.

Afirma que *“na planilha juntada ao acórdão houve erro material na contagem do tempo de contribuição, uma vez que houve sobreposição do período de 03/08/1998 a 30/11/2000, ou seja, citado período foi computado por duas vezes”, e que “como não houve o cumprimento do o tempo é insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial, a decisão que determinou a implantação do benefício deve ser totalmente reformada”.*

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

A decisão agravada está assim fundamentada:

“Vistos.

Informa o executado a insuficiência de tempo para concessão do benefício pleiteado nesse feito em razão de equívoco no cálculo realizado por oportunidade da prolação do acórdão de f. 224-239 (fase de conhecimento).

As razões expostas pela autarquia executada às f. 299-302 ofendem a coisa julgada, uma vez que rediscute o mérito do acórdão proferido na fase de conhecimento a respeito do qual lhe foi garantida ampla oportunidade de defesa/recurso optando o executado em formular proposta de acordo que restou aceita pelo exequente (f. 266 – fase de conhecimento).

Não se trata também de simples erro material a possibilitar sua correção a qualquer tempo.

Para tanto, poderia o executado, se o caso, valer-se da ação rescisória.

Assim, determino ao INSS que cumpra o acórdão proferido procedendo a implantação do benefício e, após, apresente os cálculos dos valores atrasados (execução invertida).”

A sentença, às fls. 191-202 (ID 149559397), julgou procedente o pedido, para: “a) declarar como exercido em condições especiais o trabalho do autor no período de 01/12/2010 até a 20/07/2015, como Técnico em RX, determinando ao INSS que proceda à sua averbação; b) condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial ao autor DONIZETI PEREIRA DA SILVA, por contar com 25 anos, 05 meses, até a DER, de tempo de serviço desempenhado integralmente em condições especiais, incumbindo ao instituto autárquico calcular o salário de benefício do autor; bem como sua renda mensal inicial, fixada a data de início do benefício (DIB) na data do requerimento administrativo, que, segundo documentação dos autos é 20/07/2015”.

O INSS apelou, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial e requereu, subsidiariamente, a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09, bem como a fixação do montante arbitrado a título de honorários advocatícios, nos termos da Súmula 111 do STJ e a isenção de despesas processuais. Por fim, requereu a decretação da prescrição.

No julgamento do recurso, a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do voto do Relator, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, deu parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade do período compreendido entre 23/01/2015 a 20/07/2015.

Após, o INSS formulou proposta de acordo, nos seguintes termos:

“1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.

2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 25/03/2015. A partir dessa data, a correção se dará pelo IPCA-E ou INPC, conforme fixado no julgado.

3. Juros de mora serão calculados observando-se o art. 19-F da lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

4. O acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo outras matérias, nem impedindo as partes de alegar prescrição, decadência, erro de cálculo, compensação, ou outras matérias.

5. Na eventualidade de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido no presente processo. Se opção for pelo benefício que já está recebendo, não será implantado o benefício concedido nesses autos, nem haverá valores atrasados (vedação à desaposentação indireta), ficando sem efeito a presente proposta de acordo.

6. Na eventualidade de a parte autora haver exercido atividade laborativa remunerada após o termo inicial fixado para a concessão de benefício incapacitante, fica ciente de que o benefício não poderá ser pago no período concomitante ao desempenho de atividade laborativa, sob pena de violação aos artigos 42, 43, parágrafo 19, "a", 46, 59 e 60, da Lei 8.213/91 e ao artigo 48 do Decreto 3048/99.

7. A parte autora declara que não possui outras ações judiciais ou processos administrativos com o mesmo objeto do acordo. Constatada, a qualquer tempo, a existência de fraude, má-fé, falsidade documental, litispendência, coisa julgada, duplo pagamento, cumulação indevida de benefícios, ou falta de requisitos legais para revisão/concessão, no todo ou em parte, referente ao objeto da presente ação, a parte autora concorda, desde já, que fica sem efeito a presente transação.

8. Consigne-se, ainda, que a proposta ora formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.

9. Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto de acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito em julgado.

10. A parte autora, ademais, com a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência etc.), da presente ação.

11. Para tanto, requer seja a parte contrária intimada para se manifestar sobre a referida proposta de acordo.

12. Caso haja discordância, requer-se o regular prosseguimento do recurso em seus ulteriores termos.”

Na sequência, por decisão datada de 24.10.2019, foi homologada a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgado extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

No início do cumprimento da sentença foi comunicado pela autarquia que “O setor administrativo realizou a contagem dos períodos especiais deferidos em juízo: 01/09/1989 a 31/01/1996; 01/07/1996 a 30/11/2000; 03/08/1998 a 19/08/2001; 01/08/2001 a 30/11/2010 (Acórdão nº 0031892-58.2012.4.03.9999 – Documento Anexo) e 01/12/2010 a 22/01/2015 (Acórdão nº 0042447-95.2016.4.03.9999), sendo apurado o tempo de contribuição de 24 anos, 11 meses e 22 dias”. E que, “o tempo é insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial”.

A ação rescisória é o meio cabível para a rescisão do julgado.

A jurisprudência diferencia o erro material - cognoscível a qualquer tempo e de ofício - do erro de cálculo, sobre o qual opera a preclusão, à falta de impugnação em momento oportuno.

O Superior Tribunal de Justiça entende que o erro material é aquele derivado de simples cálculo aritmético, ou inexactidão material, e não decorrente de elementos ou critérios de cálculo, a exemplo de equívocos referentes a meras somas ou subtrações. Ao contrário, as questões de direito, como os critérios utilizados na liquidação de sentença para a formação do valor do débito, sofrem preclusão, devendo ser arguidas no momento processual oportuno.

Assim, não obstante o erro de cálculo alegado - quanto à contagem do tempo de contribuição - ter-se dado na fase de conhecimento, tal entendimento se aplica aos autos do cumprimento de sentença, visto não se tratar de erro material, passível de correção a qualquer tempo.

A respeito, confira-se:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APRECIÇÃO DE TODAS AS QUESTÕES RELEVANTES DA LIDE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE AFRONTA AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA N. 83 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Inexiste afronta aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015 quando o acórdão recorrido pronuncia-se, de forma clara e suficiente, acerca das questões suscitadas nos autos, manifestando-se sobre todos os argumentos que, em tese, poderiam infirmar a conclusão adotada pelo Juízo.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, "a extinção da execução, ainda que por vício in judicando e uma vez transitada em julgado a respectiva decisão, não legitima a sua abertura superveniente sob a alegação de erro de cálculo, porquanto a isso corresponderia transformar simples petição em ação rescisória imune ao prazo decadencial" (REsp n. 1.143.471/PR, Relator: Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 3/2/2010, DJe 22/2/2010), o que ocorreu no caso. Incidência da Súmula n. 83/STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1324249/SC, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 26/03/2020)

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

ccc

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032401-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANITA VACCARI TAVARES

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face da decisão que, e execução individual de sentença proferida em ação civil pública para determinar a revisão do benefício previdenciário para inclusão do IRSM em 02/94 no cálculo do salário-de-contribuição, homologou o cálculo do contador do juízo quanto aos juros de mora, sem aplicação da Lei nº 11.960/09.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão recorrida acolheu o cálculo com incidência de juros de mora a taxa de 1% ao mês, a contar da citação. Ressalta, contudo, que, como advento da Lei 11.960/09, foi alterado o regime legal relativo aos juros em se tratando de condenações impostas à Fazenda Pública, de modo que, em consonância com referido diploma legal (artigo 5º), deve ser imposta taxa de juros variável aplicada à caderneta de poupança.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

A decisão agravada possui a seguinte fundamentação (ID 42084308 – autos originários):

" Verifico que consta dos autos cópia da sentença proferida no bojo da ação coletiva, o acórdão que apreciou o recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária e a certidão de trânsito em julgado.

Constata-se que a autora recebe benefício de aposentadoria por idade NB 41/063.639.134-5, com DIB em 09-05-1994, tendo sido incluída a competência de fevereiro de 1994 no período básico de cálculo de seu benefício. Além disso, o benefício foi concedido no Estado de São Paulo. Logo, a parte autora possui legítimo interesse na execução do título judicial coletivo.

Por conseguinte, a parte autora tem direito à aplicação do IRSM relativo ao mês de fevereiro de 1994 aos salários-de-contribuição, no percentual de 39,67%, pois a competência de fevereiro de 1994 foi abrangida no período básico de cálculo da renda mensal inicial, nos termos do artigo 36, §7º, e artigo 39 do Decreto 3.048/99.

Da mesma forma, a prova pericial contábil aferiu que, uma vez considerados os salários de contribuição corrigidos, a renda mensal inicial do benefício da parte autora seria diversa daquela apurada originalmente, gerando direito à percepção de diferenças (fls. 148/159 e fls. 237/243).

Ainda, restou apurado que a partir da competência de maio/2005 a renda revista é a mesma recebida pela exequente (fls. 262/267).

Intimada, a parte autora concordou expressamente com os valores apurados pelo Setor Contábil.

Não merece prosperar a tese da autarquia previdenciária quando a adoção de índice de juros moratórios diverso daquela contemplado no título executivo.

Assim, reconheço como devido o montante de R\$ 19.808,84 (dezenove mil, oitocentos e oito reais e oitenta e quatro centavos) para julho de 2017.

Entretanto, considerando que já houve pagamento dos valores incontroversos, a execução deve prosseguir nos termos do cálculo apresentado pela Contadoria Judicial, no montante total de R\$ 9.112,37 (nove mil, cento e doze reais e trinta e sete centavos) para julho de 2017.

Assim, ACOLHO EM PARTE a impugnação apresentada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS nos autos do pedido de habilitação em título coletivo formulado por ANITA VACCARI TAVARES, inscrita no CPF/MF sob o nº 118.742.968-63 e em face do

Condeno a autarquia previdenciária a realizar o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por idade NB 41/063.639.134-5, com DIB em 09-05-1994, no total de R\$ 19.808,84 (dezenove mil, oitocentos e oito reais e oitenta e quatro centavos) para julho de 2017.

Entretanto, considerando que já houve pagamento dos valores incontroversos, a execução deve prosseguir nos termos do cálculo apresentado pela Contadoria Judicial, no montante total de R\$ 9.112,37 (nove mil, cento e doze reais e trinta e sete centavos) para julho de 2017.

Condeno a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor que reconheceu como devido e o valor ao qual foi condenada, o que expressa o proveito efetivamente devido com o prosseguimento do feito, com fundamento no artigo 85, §§§ 1º, 2º e 3º, I do Código de Processo Civil.

Está o réu isento do pagamento de custas processuais, conforme o artigo 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, nada havendo a reembolsar à parte autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A presente sentença não está sujeita ao reexame necessário, conforme art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

Merece registro, ainda, que em data anterior à decisão agravada (07.06.2019) a Contadoria esclareceu, a pedido do Juízo, o quanto segue (ID 18204777 – autos originários):

"Em atenção ao r. despacho id-14716802 retificamos nosso cálculo id-13667683 para alterar a taxa de juros de mora, a partir de 07/2009, de taxa básica da caderneta de poupança para 1,00% ao mês, conforme decisão da ACP-2003.61.83.011237-8 (...)"

Conforme relatado, o INSS defende a aplicação, na hipótese, dos juros de mora nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação fixada pela Lei nº 11.960/09.

Sobre o tema, não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Matéria ainda não pacificada. Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013), conforme Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Destaque-se, enfim, o julgamento proferido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral do RE n. 870.947 (DJU 20/11/2017), referente à aplicação dos índices de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, ocasião em que se decidiu, por maioria, que "(...) a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina (...)" (DJUe 20/11/2017).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação a serem guiados os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os recursos e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJe em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905).

No caso dos autos, observa-se que os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial aplicaram a taxa juros de 1% ao mês, durante todo o período do cálculo, contrariando, portanto, o entendimento firmado pelo STF, no RE nº 870.947, bem como nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF.

A esse respeito, não há de se falar em violação às disposições do título judicial, eis que a questão dos consectários da condenação não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.

Nesse sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRSMFEV/94. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. RE 870.947. UTILIZAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL EM VIGOR.

- No tocante à alegação de prescrição, importa considerar que, em decorrência de liminar concedida nos autos da ACP em referência, foi efetuada a revisão no benefício da parte autora, em 11/2007, todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão.

- São devidas as diferenças desde 14/11/1998, por estarem compreendidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da Ação Civil Pública, ocorrido em 14/11/2003. Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo STF, no RE 1038922/RS, publicado no DJe de 04/05/2017 (julgado em 28/04/2017), de relatoria do Ministro Marco Aurélio.

- No caso dos autos, as diferenças apuradas pela Contadoria Judicial respeitaram o termo inicial de prescrição, inexistindo a cobrança de diferenças anteriores ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

- Com relação à correção monetária, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem seguir os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC). No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não houve modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- No caso dos autos, com relação aos juros de mora, observa-se que os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial aplicaram a taxa de 1% ao mês, durante todo o período do cálculo, contrariando, portanto, o entendimento firmado pelo STF, no RE nº 870.947, bem como nas disposições da Resolução nº 267/2013 do C.JF.

- Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, nos moldes da fundamentação acima.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO, 5004030-70.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 30/11/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2020 - grifei)

Diante do exposto, DEFIRO em parte o pedido de efeito suspensivo, para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, observando-se, no tocante aos juros de mora, as disposições da Resolução nº 267/2013 do C.JF, bem como o entendimento firmado no RE nº 870.947.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC

Intimem-se.

ccc

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031545-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: BORK ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, CLAITON LUIS BORK

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAITON LUIS BORK e BORK ADVOGADOS ASSOCIADOS em face da decisão que, em ação previdenciária na fase de cumprimento da sentença, indeferiu o pedido de destaque sucumbencial e contratual de honorários em nome da Sociedade de Advogados.

Alega a parte agravante, em síntese, que *“o patrono do autor colacionou o documento termo de cessão de créditos em favor da sociedade de advogados Bork Advogados Associados em pág. 03/04 do ID 36567136 bem como o contrato social nas pág. 05-11, demonstrando que como credor pertence à dita sociedade advogados”*.

Defende a validade da cessão de créditos em favor de sociedade de advogados para fins de destaque dos honorários advocatícios contratuais e de sucumbência.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

De acordo com a consulta de processos do 1º grau, a decisão agravada, datada de 05.09.2020, possui a seguinte fundamentação (ID 38126633):

“(…) Quanto ao pedido de destaque dos honorários contratuais, o acolhimento deve observar que:

(a) O requerimento tenha sido feito antes da expedição do ofício requisitório/precatório;

(b) O contrato tenha sido juntado aos autos;

(c) Tenha sido formulado pelo profissional que se encontra identificado no próprio contrato, e não pela parte autora (que não detém legitimidade), ou pela sociedade de advogados que não integra um dos polos desse contrato;

(d) Refira-se ao patrono que efetivamente atuou no processo, evitando-se que novo advogado seja constituído ao final da demanda em prejuízo àquele que defendeu os interesses do autor; e

(e) Seja observado o limite máximo de 30% do total da condenação em consonância com o Estatuto da OAB.

No presente caso não verifico o cumprimento dos itens “c”, visto que o contrato de prestação de serviços com previsão de honorários foi firmado com outra advogada/escritório de advocacia, sendo a faculdade disposta no art. 22, §4º, da Lei nº 8.906/94 conferida ao advogado que fizer juntar seu contrato de honorários, não abrangendo cessão de créditos, razão pela qual indefiro o pedido.

Int.”

Admite-se a expedição da requisição de pagamento de honorários em nome da sociedade de advogados, quando esta é indicada na procuração, contrato de honorários advocatícios ou quando constar nos autos o termo de cessão de crédito em seu favor, antes da respectiva requisição de pagamento, o que se verifica na hipótese *sub judice*.

Demais disso, consoante o disposto no §15 do art. 85, do CPC, o advogado pode requerer que o pagamento dos honorários que lhe caibam seja efetuado em favor da sociedade de advogados que integra na qualidade de sócio, aplicando-se à hipótese o disposto no § 14.

A análise dos autos originários revela que JOSE VILLANOVA, autor da ação previdenciária, firmou como advogado LEONARDO STUEPP JÚNIOR, em 28.05.2015, contrato de mandato, cujo instrumento (procuração) foi juntado aos autos (ID 36567136).

Consta, na sequência, “TERMO DE CESSÃO DE CRÉDITO”, pelo qual o advogado LEONARDO STUEPP JÚNIOR transfere à referida sociedade, cujos sócios são CLAITON LUIS BORK e GLAUCO HUMBERTO BORK, o crédito originado dos serviços prestados em virtude do contrato de prestação de serviços advocatícios, alcançando, inclusive, as verbas sucumbenciais fixadas na ação previdenciária - autos nº 0004628-63.2015.4.03.6183.

Na fase de cumprimento da sentença, foi requerida a expedição do *“respectivo valor contratado a título de honorários Advocatícios de 30% em nome da Sociedade de Advogados Bork Advogados Associados”*, assim como os honorários de sucumbência (ID 36566918 – autos originários).

Dispõe a Lei n. 8.906/94 (Estatuto da OAB), em seu artigo 22, o seguinte:

“Art.22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(…)

§ 4º, se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.”

Honorários contratuais são aqueles pactuados entre a parte e seu procurador e se destinam a remunerar o trabalho do advogado, independentemente dos honorários sucumbenciais que venham a ser arbitrados pelo julgador.

A seu turno, a Súmula Vinculante n. 47, do STF, estabeleceu que *“os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor; observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza”*.

O art. 85, §15, do CPC, admite expressamente a requisição de pagamento de honorários em nome da sociedade de advogados:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar; com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.

§ 15. O advogado pode requerer que o pagamento dos honorários que lhe caibam seja efetuado em favor da sociedade de advogados que integra na qualidade de sócio, aplicando-se à hipótese o disposto no § 14."

Registre-se que para que a expedição de ofício requisitório seja feita em nome da sociedade de advogados, tem-se entendido que deve constar na procuração outorgada pela parte autora o nome da sociedade a qual integram os causídicos constituídos.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE REQUISITÓRIO EM NOME DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS. PRECEDENTES DO STJ. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. É cediço que o advogado faz jus ao destaque de honorários sucumbenciais (cf. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 1.035.724/RS; DJE 21/09/2017). No mesmo sentido, a Resolução nº 458/2017, do CJF, a qual estabelece, em seu art. 18, que "ao advogado será atribuída a qualidade de beneficiário quando se tratar de honorários sucumbenciais, de natureza alimentar". Estabelece, ainda, o art. 15, caput e §3º, do Estatuto da Advocacia - Lei nº 8.906/94, que os advogados podem reunir-se em sociedade simples de prestação de serviços de advocacia ou constituir sociedade unipessoal de advocacia, devendo as procurações ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte. Precedentes do STJ. Não se constata óbice à expedição de ofício requisitório referente aos honorários advocatícios sucumbenciais em favor de "Santos e Santos Sociedade de Advogados", uma vez que o advogado inicialmente constituído nos autos, Dr. Edson Alves dos Santos, OAB/SP 158.876, substabeleceu a procuração sem reserva de poderes à mencionada pessoa jurídica, sendo ele próprio o sócio majoritário da sociedade, não incidindo, assim, na vedação fixada no art. 26 da Lei nº 8.906/94. Agravo de Instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 2016.03.00.023076-0/SP, Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, DJ 07/08/2019)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE CORRENTES DE SUCUMBÊNCIA. PRECATÓRIO. DESTAQUE EM NOME DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS. I - O art. 15, §3º, da Lei 8.906/94 autoriza o levantamento dos honorários advocatícios em nome da sociedade de advogados, desde que indicada na procuração outorgada ou haja cessão de crédito por parte dos profissionais que a integram. II - Indicada no instrumento de mandato judicial, ainda que constituída posteriormente ao ajuizamento do feito, e em sendo os advogados constituídos os mesmos que patrocinaram a causa desde o início e, agora, abdicam espontaneamente deste direito em nome da sociedade, não há qualquer óbice a que o levantamento dos honorários sucumbenciais sejam destacados em nome desta. III - Agravo de instrumento provido. (AI 00054468120084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/02/2009 PÁGINA: 568 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso, a documentação inicialmente relacionada autoriza a retenção de 30% a título dos honorários contratuais, sendo cabível a pretensão do agravante em obter a reserva dos honorários advocatícios contratuais, nos próprios autos da causa em que patrocina.

Logo, não há óbice para que seja deferido o destaque de honorários contratuais e sucumbenciais em nome de BORK ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Diante do exposto, DEFIRO antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, inclusive para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

ccc

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031781-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OSVALDO PAIXAO

Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face da decisão que, em ação previdenciária na fase de cumprimento da sentença, rejeitou a impugnação apresentada pela autarquia e acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria.

Alega a agravante, em síntese, que a liquidação “*deve aplicar os juros incidentes sobre a caderneta de poupança correspondentes a 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% e 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, o que não ocorreu na liquidação apresentada, ou seja, no presente caso, considerando o período de cálculos, o valor é inferior a 0,5%, fato não observado pelo perito no mês de 07.2012, conforme tese fixada no Tema 810 pelo STF, fato não observado pela r. decisão recorrida*”.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

De acordo com a consulta de processos do 1º grau, do Colendo Tribunal de Justiça de São Paulo, a decisão agravada, datada de 15.09.2020, possui a seguinte fundamentação:

"Vistos. Fls. 01/03: trata o presente de pedido de cumprimento da sentença proferida contra o executado, fundamentado no ato processual de mesmo nome, cuja cópia foi juntada a fls. 19/23, a qual, embora impugnada por meio de recurso de apelação, foi mantida (fls. 24/30), tendo transitado em julgado em 21 de fevereiro de 2017 (fls. 55). Em tal cumprimento, pretendeu o exequente a revisão do benefício previdenciário, de acordo com o julgado, assim como o recebimento dos valores em atraso. Intimado a providenciar a revisão do benefício previdenciário do exequente, o executado manifestou-se a fls. 62/63, esclarecendo acerca da revisão. A fls. 67, o executado apresentou como devido o valor de R\$ 96.471,31 (noventa e seis mil quatrocentos e trinta e um reais e trinta e um centavos), com os documentos de fls. 68/71. O exequente apresentou impugnação aos cálculos do INSS a fls. 77/84, tendo sido determinada a remessa dos autos para a Contadoria Judicial (fls. 146). Em razão da informação prestada pela Contadoria, designou-se a realização de perícia judicial (fls. 152), cujo laudo foi juntado a fls. 165/181, acerca do qual as partes manifestaram-se a fls. 187/188 e 189/191. É o breve relatório. Decido. No julgamento do Recurso Extraordinário nº. 870.947/SE, Tema nº 810 do STF, foi fixada a tese de que "o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina". Ora, o índice de correção monetária incidente sobre a poupança é a Taxa Referencial (T.R.) e, por ser um índice fixado previamente à divulgação da taxa de inflação, a partir de critérios não relacionados com esta, não reflete a inflação do período apurado, de modo que o valor do débito aqui discutido, se corrigido pela T.R., não refletirá a real perda aquisitiva da moeda. Assim, foi afastada pelo Supremo Tribunal Federal a aplicação do índice T.R. para correção dos débitos da Fazenda Pública. De acordo com o decidido nos autos do Recurso Especial nº 1.495.146-MG, são aplicáveis os seguintes índices de correção monetária para os débitos previdenciários: "nas condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (...) 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto". Tal acórdão transitou em julgado em 13/09/2018. Não cabe acolhimento, portanto, da manifestação do executado de fls. 189/191, já que sabidamente defende a aplicação de índice de correção monetária em desacordo com o decidido pela Instância Suprema. Em razão disso, HOMOLOGO o bem elaborado e fundamentado laudo pericial de fls. 165/181, já que realizado em estrita observância ao Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal (fls. 179/181). Contudo, considerando que ambas as partes apresentaram cálculos equivocados, o que ensejou, inclusive, a determinação de realização de perícia contábil, deixo de condenar ambas ao pagamento de honorários advocatícios. Cumpra a serventia a decisão de fls. 152, último parágrafo, letra "a". Expeça-se precatório do valor incontroverso indicado a fls. 192/196, prosseguindo-se na execução. Intime-se."

Sobre o tema tratado nos autos, cumpre referir o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Matéria ainda não pacificada. Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013), conforme Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Destaque-se, enfim, o julgamento proferido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral do RE n. 870.947 (DJU 20/11/2017), referente à aplicação dos índices de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, ocasião em que se decidiu, por maioria, que “(...) a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina (...)” (DJUe 20/11/2017).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provenimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provenimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação a guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem substanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os recursos e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJE em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provenimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJE 02/03/2018 - Tema 905).

No caso dos autos, observa-se, conforme frisado pelo Juízo "a quo", que os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial aplicaram a taxa juros em conformidade com o entendimento firmado pelo STF, no RE nº 870.947, bem como nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF.

A esse respeito, vale sublinhar que, ao contrário do que defende o INSS, não há de se falar em violação às disposições do título judicial, eis que a questão dos consectários da condenação não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRSMFEV/94. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. RE 870.947. UTILIZAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL EM VIGOR.

- No tocante à alegação de prescrição, importa considerar que, em decorrência de liminar concedida nos autos da ACP em referência, foi efetuada a revisão no benefício da parte autora, em 11/2007, todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão.

- São devidas as diferenças desde 14/11/1998, por estarem compreendidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da Ação Civil Pública, ocorrido em 14/11/2003. Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo STF, no RE 1038922/RS, publicado no DJE de 04/05/2017 (julgado em 28/04/2017), de relatoria do Ministro Marco Aurélio.

- No caso dos autos, as diferenças apuradas pela Contadoria Judicial respeitaram o termo inicial de prescrição, inexistindo a cobrança de diferenças anteriores ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

- Com relação à correção monetária, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem seguir os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC). No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não houve modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- No caso dos autos, com relação aos juros de mora, observa-se que os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial aplicaram a taxa de 1% ao mês, durante todo o período do cálculo, contrariando, portanto, o entendimento firmado pelo STF, no RE nº 870.947, bem como nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF.

- Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, nos moldes da fundamentação acima.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO, 5004030-70.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 30/11/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2020)

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC

Intimem-se.

ccc

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031567-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO HENRIQUE FERREIRA MOTA

Advogado do(a) AGRAVADO: MANOEL HENRIQUE OLIVEIRA - SP265686-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida no documento id. nº 148311866 (fl. 74), que, em sede de cumprimento de sentença oriundo de astreinte fixada no processo de n. 0002076-28.2020.8.26.0347, na quantia de R\$ 20.900,00, rejeitou a impugnação, por entender que não há que se falar em redução ou exclusão da cobrança da multa imposta, visto que a redução do valor da multa esvaziaria seu caráter coercitivo, na medida em que o cumprimento tempestivo do comando judicial não traria qualquer consequência para a Autarquia, bem como a condenou ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor exequendo.

Aduz que no caso de execução de astreintes, não há que se falar em fixação de honorários sucumbenciais, sendo ademais incabível a condenação do executado ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da Súmula 519 do C. STJ. Vejamos: "Súmula 519-STJ: Na hipótese de rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença, não são cabíveis honorários advocatícios."

Ressalta que é descabida a sanção pecuniária tal qual imposta, razão pela qual entende ser o caso de excluir a sua imposição, e que, ainda, o valor da multa deve ser proporcional ao bem da vida outorgado por decisão judicial, não podendo servir de fundamento para o enriquecimento indevido da parte, devendo a mesma ser reduzida ou adequada sempre que ocorrer essa situação.

Requer a concessão do efeito suspensivo, bem como seja provido o presente agravo de instrumento, para que seja revogada ou reduzida a multa imposta.

É o relatório.

É cabível a imposição da multa pecuniária à autarquia pelo atraso no cumprimento da obrigação judicial consistente em implantar benefício previdenciário, com função intimidatória, na hipótese em tela, com 8 meses de atraso.

Acerca da questão, a jurisprudência, não obstante afirme a possibilidade de fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, também é clara quanto à necessidade de ponderar a proporcionalidade e razoabilidade na sua fixação, a fim de afastar um enriquecimento sem causa:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. COISA JULGADA. VALOR GLOBAL. PROPORCIONALIDADE.

1. É possível a cominação de multa diária como fim de compelir o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na implantação de benefício previdenciário. Precedentes do e. STJ.
2. O valor global da multa estimado em R\$ 5.000,00 não fere os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.
3. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030139-92.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA PELO ATRASO NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. REDUÇÃO. VALOR EXCESSIVO. CABIMENTO.

- Com efeito, as ações previdenciárias nas quais o INSS é vencido acarretam duas obrigações distintas. A obrigação de implantar o benefício (Obrigação de Fazer) e a obrigação de pagar os valores atrasados (Obrigação de Pagar Quantia Certa).
- Nesse passo, é possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação, já que se trata de meio coercitivo autorizado por lei, que visa assegurar a efetividade no cumprimento da ordem expedida (art. 536, §1º, do CPC), desde que respeitado o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, podendo ser modificada, tanto no valor quanto no prazo, até mesmo de ofício pelo Magistrado, se se mostrar excessiva, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC.
- No caso dos autos, observa-se que o valor diário da multa fixado na sentença (R\$ 500,00) mostrou-se excessivo frente ao valor do benefício implantado (R\$ 1.380,89), justificando, ao final, que o montante total fosse readequado para um patamar mais razoável, a fim de afastar um enriquecimento sem causa.
- Vale ressaltar que a imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, e sua função é meramente intimidatória, não podendo ser aplicada como reparadora de danos.
- Assim, a r. decisão agravada deve ser mantida, prosseguindo a execução das astreintes da forma em que nela foi estipulada (R\$ 5.000,00).
- Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019533-68.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 10/03/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 12/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO. INSS. MULTA POR DIA DE ATRASO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. A imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra respaldo no art. 461, § 5º, do CPC/73, e art. 536, §1º, do atual CPC, visando garantir o atendimento de ordem judicial, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da sentença que fixou a referida multa, nos termos da Súmula 410 do E. STJ, assim ementada: "A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer."
2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a cominação de multa diária como fim de compelir o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na implantação de benefício previdenciário. Precedentes.
3. A cominação de astreintes deve ser compatível com a obrigação de fazer imposta à autarquia previdenciária, já que tem como objetivo de compeli-la ao efetivo cumprimento do encargo, não podendo, contudo, servir ao enriquecimento sem causa.
4. No presente caso, a decisão agravada não está em sintonia com a orientação adotada por esta E. Corte, no sentido de que a multa diária deve ser fixada em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.
5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024509-21.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 10/03/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 16/03/2020)

Deve-se levar em consideração jurisprudência sobre a matéria e os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito do agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

A alegação exposta neste agravo de instrumento é relevante, na medida em que se deve levar em consideração jurisprudência acerca da matéria.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, em relação à decisão agravada.

Comuniquem-se.

Intimem-se, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026363-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: CREUSA RODRIGUES DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDECIR SEVERINO RODRIGUES - SP337354-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela antecipada, interposto pela parte autora em ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, contra decisão que acolheu a impugnação da autarquia, por entender que os valores recebidos administrativamente pela parte exequente devem ser descontados, sob pena de ocorrer enriquecimento ilícito pelo credor; que os valores recebidos a título de benefício por incapacidade, no período de 31/10/2015 a 01/03/2016, devem ser descontados, sendo vedada sua cumulação com qualquer benefício previdenciário, e que os honorários advocatícios devem ser calculados considerando as prestações vencidas até a prolação da sentença (23/05/2006).

Aduz a parte agravante que apresentou demonstrativo de débito, tendo apurado para o mês de julho/2020, a quantia de R\$ 1.029.762,14, sendo parcialmente impugnado pelo agravado, limitando-se em afirmar que não foram compensados os valores recebidos a título de parcelas de “seguro desemprego” e que o termo final para a base do cálculo da referida verba é o dia 30.05.2006, ou seja, a data da sentença, de forma que a decisão agravada decidiu além do pedido.

Ressalta que “o INSS ao invés de comprovar o valor que foi recebido pela Agravante a título de “seguro desemprego”, referente às 03 – (três) parcelas recebidas, simplesmente pegou o valor de 03 – (três) salários-de-benefícios da Agravante, atualizou o valor e procedeu o desconto, o que é defeso, porque a Recorrente não recebeu o valor do seu benefício à título de “seguro desemprego”.

Acrescenta que o acórdão executado fixou os honorários advocatícios de sucumbência em 10% - (dez por cento) sobre o valor da condenação, ou seja, da soma das prestações vencidas no período compreendido entre a citação e o trânsito em julgado do aresto, devidamente atualizado e que a coisa julgada material deve ser respeitada.

Requer a reforma da decisão agravada, bem como a concessão da tutela recursal, se determine o prosseguimento do Cumprimento de Sentença em relação ao valor incontroverso nos autos

É o relatório.

Com referência ao pedido de expedição do requisitório, pedido urgente, foi determinado na primeira instância o pagamento dos valores incontroversos, via “on line” junto ao E. Tribunal Regional Federal, 3ª Região, portanto, não se verifica o interesse de agir.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito do agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Contudo, o pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido, não se verificando, neste momento processual, a presença dos requisitos.

Ante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência e intinem-se para contraminuta – art. 1019 do CPC.

Intime-se e cumpra-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032334-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N

AGRAVADO: LUIZ CARLOS ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ALBERTO NERY KAPAKIAN - SP139392

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, que acolheu a conta da contadoria - documento de fl. 11 do id. n.º 148427345 e 148427346.

Em suas razões, a parte agravante que alega que o cálculo judicial é nulo porque embasado em premissa equivocada, tempo de contribuição inexistente (computou em duplicidade parte do período judicial reconhecido que já havia sido reconhecido administrativamente), e, por conseguinte, em RMI majorada, e que a parte autora com eles concorda, uma vez que são superiores ao valor que pretende receber, configurando-se, in casu, julgamento “extra/ultra petita”.

Requer a concessão do efeito suspensivo, bem como seja provido o recurso, para declarar a sua nulidade, seja por falta de fundamentação ou porque embasada em laudo pericial nulo, seja porque implica em julgamento “ultra petita” e homologa valores flagrantemente indevidos, determinando a realização de nova perícia judicial, realizada por outro perito judicial, seguido de manifestação das partes, ou a homologação dos cálculos apresentados pelo INSS, extinguindo-se a execução em razão da ausência de valores a pagar, além de ser condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios sobre o excesso de execução.

É o relatório.

No que toca à RMI apurada, o juízo ante a concordância do autor (fls. 409) e a inércia da Autarquia requerida (fls. 410), HOMOLOGOU os cálculos da contadoria de fls. 375/389.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito do agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Contudo, com referência aos valores que ultrapassariam o pedido da parte autora, homologados pelo Juízo, não verifica a ocorrência.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Intimem-se, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033476-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SEVERINO JORGE LOPES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA DO CARMO SILVA BEZERRA - SP229843-A

AGRAVADO: AGENCIA INSS SÃO BERNARDO DO CAMPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEVERINO JORGE LOPES em face de decisão que, em ação previdenciária na fase de cumprimento da sentença, rejeitou os embargos de declaração opostos pela parte autora, para que fosse sanado o alegado vício de ausência de intimação para a manifestação a respeito dos cálculos da Contadoria Judicial.

Alega o agravante, em síntese, que o despacho ID 27387412 (autos originários) determinou expressamente que aos autos fossem encaminhados “ao contador para conferência nos termos do julgado”, e, “após”, fosse dada vista às partes para manifestação. Ressalta que “*não houve novo despacho ou outra intimação noticiando a juntada dos cálculos judiciais da Contadoria Judicial e intimação das partes para manifestação, de modo que se mostra totalmente contraditório e obscura a decisão agravada*”.

Afirma, ainda, que “*a decisão agravada que acolheu os cálculos da Contadoria Judicial ID 27598616 realizados com aplicação equivocada do INPC, quando correto aplicação do índice do IPCAE, posto que já pacificado tal entendimento pelo C. STF*”.

Defende a necessidade de correção do “erro material” quanto a ausência de intimação e publicação para a agravante a manifestar-se quanto aos cálculos judiciais da Contadoria Judicial.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

A decisão agravada está assim fundamentada (ID 41989886 – autos originários):

“ Trata-se de embargos de declaração apresentados face aos termos da sentença proferida na presente ação.

Intimado, o embargado não apresentou manifestação.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

Não é caso de embargos.

A finalidade dos embargos de declaração é tão somente integrar a decisão, visando sanar eventuais vícios de omissão, obscuridade, ou contradição nela existente, de modo a complementá-la ou esclarecê-la. Não visa, portanto, sua modificação. Como é cediço, a contradição que enseja a interposição dos embargos de declaração deve ser da decisão com ela mesma, quando presentes partes que conflitam entre si, ou afirmações que se rechaçam ou anulam. Neste passo, observo que não há na decisão qualquer vício a ser sanado, haja vista não haver nela mesma qualquer incoerência ou contradição passível de reforma, quando muito desacerto.

Cumprido esclarecer que, o autor, ao contrário do alegado foi devidamente intimado para se manifestar acerca do parecer da contadoria judicial, conforme expediente publicado do DOE de 30/01/2020 e registro de ciência em 03/02/2020, momento em que as informações da contadoria já se encontravam acostadas aos autos. Tanto o é, que o INSS apresentou sua manifestação sob ID nº 28377119, em 14/02/2020.

As demais questões levantadas tratam do próprio mérito, devendo a parte interessada em fazer valer sua própria posição sobre a matéria manejar o recurso cabível. Correção de eventual restrição ao contraditório não pode ser arguido em embargos de declaração, pois não é dado ao juiz anular sua própria sentença.

Posto isto, REJEITO os embargos de declaração."

Com efeito, em consulta aos autos originários, verifico que, conforme bem sublinhou a decisão agravada "o autor, ao contrário do alegado, foi devidamente intimado para se manifestar acerca do parecer da contadoria judicial, conforme expediente publicado do DOE de 30/01/2020 e registro de ciência em 03/02/2020, momento em que as informações da contadoria já se encontravam acostadas aos autos".

Os requisitos para o deferimento da tutela de urgência estão assim previstos no art. 300 do CPC/2015:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer; podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Portanto, são requisitos que devem estar presentes para a concessão da tutela de urgência: a) a probabilidade do direito pleiteado, ou seja, da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, deve decorrer um provável reconhecimento do direito; e b) o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo caso não concedida, isto é, existência de situação de urgência que não justifique aguardar o desenvolvimento natural do processo, sob pena de ineficácia ou inutilidade do provimento final.

Vale sublinhar, por relevante, que, em se tratando de autos eletrônicos, ou seja, acessíveis a qualquer tempo, o agravante somente veio suscitar a nulidade após ser intimado da decisão que acolheu os cálculos da Contadoria Judicial.

Ausente prova que permita concluir pela probabilidade do direito alegado, é incabível a concessão do efeito suspensivo pleiteado pelo agravante.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

ccc

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032416-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR, CARVALHO E DUTRA ADVOGADOS ASSOCIADOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 711/2767

Advogado do(a) AGRAVANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sinval Miranda Dutra Júnior e outro contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº5003586-49.2019.4.03.6183, em fase de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente a impugnação do INSS sem condená-lo em honorários sucumbenciais.

Em que pese os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031996-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDA RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: VALDOMIRO DE PAIVA - SP82260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Mairiporã/SP que, nos autos do processo nº 0003012-17.2019.8.26.0338, em execução de sentença, rejeitou a impugnação contra a multa diária pelo atraso na implantação do benefício.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Revela-se presente o perigo de dano atual à autarquia, na medida em que, caso não suspensa a decisão agravada, poderá o INSS ser compelido ao pagamento da multa decorrente do descumprimento da ordem de implantação do benefício, quantia esta que não possui natureza alimentar, e que dificilmente seria restituída em caso de reforma do *decisum* atacado.

Quanto à probabilidade do direito, entendo que as alegações formuladas pelo recorrente merecem adequada análise em cognição exauriente, antes que consumada a ordem de pagamento, pois seria pouco provável a reversão desta medida na hipótese de desprovimento do presente recurso.

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032098-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JORGE LUIS FERREIRA GUILHERME

Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE LUIS FERREIRA GUILHERME - SP305701-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Jorge Luís Ferreira Guilherme contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Adamantina/SP que, em cumprimento de sentença (autos nº 1003598-66.2018.8.26.0081), indeferiu o pedido de destaque de honorários contratuais.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade parcial do direito do agravante.

Isso porque, com relação à possibilidade de destacamento dos honorários contratuais, dispõe o § 4º do art. 22 da Lei nº 8.906/94:

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(...)

§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou."

Cumpra ressaltar que a Resolução CJF 405/2016 estabelecia em seu artigo 18, parágrafo único, que "os honorários sucumbenciais e contratuais não devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor."

Porém, com a publicação da Resolução 458/2017, referido dispositivo foi **excluído**, sendo vedado o fracionamento das parcelas que integram a dívida, determinação também prevista no artigo 100, §§3º e 8º, da Constituição Federal.

Assim, é permitido o destaque de honorários contratuais na fase de cumprimento de sentença, contanto que o advogado cumpra as determinações do dispositivo supra citado, e que o destaque seja efetuado **no corpo do mesmo requisitório** em que vier a ser paga a parte vencedora da lide, e não em ofício autônomo dissociado do principal, como, aliás, recomendou a Corregedoria-Geral da Justiça Federal, no Ofício nº CJF - OF1 - 2018/01887.

Neste sentido, merecem destaque precedentes do C. Supremo Tribunal Federal e desta E. Corte:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Processual Civil. Honorários advocatícios contratuais. Fracionamento para pagamento por RPV ou precatório. Impossibilidade. Súmula Vinculante nº 47. Inaplicabilidade. Precedentes.

1. A jurisprudência da Corte é firme no sentido de que a Súmula Vinculante nº 47 não alcança os honorários contratuais resultantes do contrato firmado entre advogado e cliente, não abrangendo aquele que não fez parte do acordo.

2. O Supremo Tribunal Federal já assentou a **inviabilidade de expedição de RPV ou de precatório para pagamento de honorários contratuais dissociados do principal a ser requisitado**, à luz do art. 100, § 8º, da Constituição Federal.

3. Agravo regimental não provido.

4. Inaplicável o art. 85, II, do CPC, pois não houve prévia fixação de honorários advocatícios na causa."

(RE 1094439 AgR, Rel: Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, julgado em 02/03/2018, p. 19/3/018) (Grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO 458/2017-CJF.

I - Não obstante o disposto no parágrafo único do art. 18 da Resolução nº 405/2016-CJF, segundo o qual "os honorários sucumbenciais e contratuais não devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor", o E. STF se posicionando no sentido de que a Súmula Vinculante n. 47 não se aplica aos honorários contratuais. Nesse sentido: Reclamação 28060/RS, Julgamento: 24.08.2017, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes; RE 1025776 AgR/RS, Julgamento: 09.06.2017, de Relatoria do Ministro Edson Fachin; Rcl 22187AgR/AP, de relatoria do Min. Teori Zavascki, Julgamento: 12.04.2016.

II - É vedado o fracionamento das parcelas que o integram referentes ao autor e aos honorários contratuais, por constituir infração ao art. 100, §8º da Constituição da República, devendo ser expedido ofício requisitório na modalidade precatório para pagamento dos honorários contratuais e do valor devido ao autor, com o devido destaque do valor devido a título de honorários advocatícios.

III - A Resolução nº 405/2016-CJF foi revogada pela Resolução nº 458/2017, que no capítulo destinado aos honorários advocatícios, não dispôs a respeito dos honorários contratuais, tampouco estabeleceu que não deveriam ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor:

IV - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido."

(TRF3, 3ª Seção, AI 5021209-22.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 706/18, p. 15/6/18)

Assim, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência à agravante. Comunique-se. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033736-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ARNALDO NONATO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de gratuidade da justiça.

Vinha adotando o entendimento objetivo, para fixação de parâmetros para a concessão de Justiça Gratuita, aquele estabelecido na Resolução CSDPU nº 134, editada em 7/12/2016, que fixa o valor de presunção de necessidade econômica para fim de assistência jurídica integral e gratuita em R\$ 2.000,00.

Entretanto, melhor estudando a questão e considerando o aumento do custo de vida desde então, curvo-me ao entendimento já exarado em decisões deste Tribunal, e passo a adotar o critério objetivo do valor do teto do valor de benefícios do RGPS, para fins de concessão de Assistência Judiciária Gratuita, sem embargo, por óbvio, da análise de outros elementos que demonstrem o não cabimento da gratuidade.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo ao recurso, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, acolhendo o pedido de Justiça Gratuita.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Ao agravado para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018921-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADAIR FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LUIZ AMORIM DE SA - SP26144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos desta Corte para fins de elaboração da conta relativa aos valores devidos por força da sentença que transitou em julgado na fase de conhecimento (doc. nº 1.187.288, p. 1/6). Após, conclusos. Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021770-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: SANDRO DE OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 715/2767

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravante a informar se a perícia (seu deferimento ou indeferimento) foi objeto de nova decisão judicial no processo originário. Prazo de 5 dias.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREYGASPARINI
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020424-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: PAULO SERGIO ROMANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravante a informar neste feito o andamento do processo originário, por ser pertinente ao julgamento deste recurso. Prazo de 5 dias.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREYGASPARINI
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007137-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: DANIEL MONTEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravante a informar neste feito o andamento do processo originário, por ser pertinente ao julgamento deste recurso. Prazo de 5 dias.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARI
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016358-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: GERSON BENTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A, PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, NORMADOS SANTOS MATOS VASCONCELOS - SP205321-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Considerando o recente julgamento da impugnação ao cumprimento de sentença originário, intime-se o agravante a informar se remanesce seu interesse no julgamento deste feito. Prazo de 5 dias.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARI
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028067-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARISTELA NARDES

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO FERNANDO FORDELLONE - SP114870-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado com vistas à obtenção de nova certidão de tempo de contribuição com a inclusão dos períodos em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, deferiu a liminar.

A autarquia aduz, em síntese, que é expressamente vedada a utilização de tempo ficto, sem recolhimentos previdenciários. Assevera, ainda, ser necessária a compensação financeira entre os regimes próprio e geral de Previdência, nos termos da Lei nº 9.769/96, o que, no caso, obrigaria o INSS a indenizar o regime ao qual a requerente está vinculada, sem que obtivesse contrapartida mediante pagamento das correspondentes contribuições. Afirma, também, que não há direito líquido e certo da impetrante à obtenção de nova certidão, sem a devolução da original, ante o risco de sua dupla utilização em detrimento ao erário.

Contraminuta da agravada.

O Ministério Público Federal entendeu não ser o caso de sua intervenção no feito.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O remédio constitucional do mandado de segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal.

O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

No caso, pretende a impetrante a obtenção de nova certidão de tempo de contribuição, com a inclusão dos períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença.

No entanto, o assunto discutido nos autos (tempo ficto e compensação de regimes previdenciários) é complexo e demanda a análise minuciosa de legislação e documentos apresentados, o que afasta a verossimilhança das alegações.

A propósito, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

- As questões relativas à conversão de tempo de serviço especial em comum e o implemento dos requisitos para a concessão de aposentadoria especial/tempo de contribuição recomendam um exame mais acurado da lide sendo indiscutível a necessidade de dilação probatória.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588458 - 0017508-75.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 22/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

Anote-se que não há nos autos provas de que a impetrante tenha devolvido à autarquia a certidão original, que deve ser inutilizada na hipótese de sua substituição.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027217-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIANE LAZARINI DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSELI RODRIGUES - SP228193-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em impugnação ao cumprimento de sentença, em sede de ação de revisão benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizados juros moratórios em conformidade à Lei n. 11.960/2009; impugna o método de atualização monetária utilizado, bem como a apuração integral da parcela vencida em abril de 2009.

Intimada, a parte recorrida apresentou contraminuta.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo.

DOS JUROS DE MORA

Os juros de mora devem ser calculados nos seguintes termos: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato.

Esclareça-se, de início, que o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Enfim, nos termos da RESOLUÇÃO Nº 658 -CJF, DE 10 DE AGOSTO DE 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, partir de setembro de 2006 aplica-se o INPC/IBGE [Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REsp ns. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].

Referentemente ao tópico alusivo à parcela vencida em 04/2009, entendemos que a petição que consubstancia o inconformismo da parte para com o julgado deve revelar pressupostos de ordem subjetiva e objetiva que autorizem sua admissibilidade em segundo grau de jurisdição, sob pena de se afigurar inepta; a parte recorrente está a impugnar a apuração da mensalidade de abril de 2009 sem fundamentar minimamente seu pleito.

O recurso, destarte, nesse tópico, não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRECLUSÃO - INOCORRÊNCIA - IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS - DESCABIMENTO - PENA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - AFASTAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Afasta-se a alegação de preclusão do direito do credor oferecer cálculos de liquidação, uma vez que, conforme determinação contida na sentença proferida no feito principal, cabia inicialmente ao INSS o fornecimento de relação dos valores pagos, para que, posteriormente, pudesse efetivamente ser apresentada a memória de cálculo.

2. Desatende o artigo 514 do CPC a apelação que limita-se a contrariar o teor da sentença que manteve os cálculos do credor, sem a indicação objetiva dos erros existentes na conta de liquidação.

3. Não há que se falar em litigância de má-fé se ausentes as hipóteses do art. 17 do CPC, observado o regular contraditório, considerando, ainda, o fato de que a apelante tem obrigação funcional de apresentar defesas e recursos em função do interesse público que defende.

4. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados conforme entendimento desta E. Segunda Turma.

5. Apelação parcialmente provida." (TRF – 3ª região, 2ª Turma, AC 402624/SP, j. 17.09.2002, rel. Juiz Fed. Conv. Mauricio Kato, v.u., DJU de 07.11.2002, p. 428).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

- A apelação que se limita a, simples e genericamente, contrariar a sentença que acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, afronta a disposição contida no art. 514, II, do CPC.

- Apelação não conhecida."

(TRF – 3ª região, 8ª Turma, AC 412425/SP, j. 12.05.2008, rel. Juiz Fed. Conv. Fonseca Gonçalves, v.u., DJU de 10.06.2008).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. RECURSO AUTÁRQUICO NÃO CONHECIDO, UMA VEZ QUE DISSOCIADO DO DECISUM. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA: TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- Recurso autárquico. Depreende-se de sua leitura que os fundamentos da insurgência foram dissociados da r. sentença, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso de apelação consubstanciado no interesse em recorrer, razão pelo qual não foi conhecido (arts. 514 e 515 do CPC).

(...)

- Não houve insurgência com relação ao mérito causae.

(...)

- Não conhecida a apelação autárquica. Recurso da parte autora parcialmente conhecido e provido." (TRF3, AC 0001208-43.2004.4.03.6116, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJU 28.07.09, p.828).

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, NÃO CONHEÇO DE PARTE DO RECURSO E, NA PARTE CONHECIDA, NEGOCHE PROVIMENTO.

Traslade-se cópia desta decisão ao AI 5028915-51.2020.4.03.0000.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

Decorrido o prazo recursal, tomemo Juízo de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028426-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: CRISPIM FRANCISCO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra ato judicial que, em sede de cumprimento de sentença oriundo de ação de benefício previdenciário, determinou a remessa dos autos da ação de conhecimento a este Tribunal, a fim de que se verifique a ocorrência ou não de erro material em decisório aqui proferido.

O agravante pugna pela reforma do despacho, a fim de que se respeite o decidido neste TRF, prosseguindo-se o cumprimento de sentença.

Intimada, a autarquia não apresentou resposta ao recurso.

DECIDO

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

No caso, o beneficiário se insurge contra ato que visa a impulsionar o processo com possível verificação de erro material, sem cunho decisório (art. 203, § 3º, do CPC).

Dessa forma, resta evidente que o recurso interposto pela parte é manifestamente inadmissível.

Convém observar que o legislador pátrio adotou, para o processo civil, o sistema da correspondência entre os atos judiciais e os recursos cabíveis: da sentença cabe **apelação (artigo 1.009)**; das decisões interlocutórias cabe agravo, podendo certas questões serem arguidas como preliminar de apelação eventualmente interposta contra **decisão final** (art. 1.015), sendo que **dos despachos de mero expediente não cabe recurso algum** (1.001).

A lei, *in casu*, não faz qualquer ressalva pertinente ao conteúdo do ato judicial, não importando o tema da questão decidida. O que releva investigar é o efeito produzido pelo ato judicial sobre o curso do processo: se, com fundamento nos [arts. 485 e 487](#), põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução, tem-se sentença; no caso de se findar questão incidente, a decisão será interlocutória.

Nesse aspecto, não se enquadrando, o ato impugnado, como sentença ou decisão interlocutória, mas sendo meramente ordinatório, não comporta recurso.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 932, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NÃO CONHEÇO DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007727-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIANE ALVES MARREIRO

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO HELIO ZANATTA - SP348553-A, EDUARDO DE FREITAS NASCIMENTO - SP342562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS.

O mérito deste recurso diz respeito à adoção da Lei n.º 11.960/2009 para a atualização monetária do débito exequendo na ação originária.

A matéria atinente aos juros de mora e aos índices de correção monetária teve repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal e foi enfrentada no tema 810. O Supremo Tribunal fixou o entendimento de que “quanto às condenações oriundas de relação jurídica não tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009” e “o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional”. Acrescente-se que o STF decidiu rejeitar todos os embargos de declaração opostos e não modular os efeitos da decisão proferida.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor está em conformidade ao julgamento proferido.

Como a decisão judicial transitada em julgado determinou que o Manual fosse observado, impertinente nova discussão a respeito dos consectários legais.

Não é lógico nem razoável que se diga que deve ser observado algum outro Manual que não o vigente atualmente, atualizado conforme as mais recentes diretrizes da jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Nas palavras do Desembargador Federal Carlos Eduardo Delgado, “ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado” (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 5019354-37.2019.4.03.0000, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema 03/04/2020).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, inciso IV, alínea b, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo *a quo* desta decisão.

Intimem-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARI
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023117-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: LUIZ DANTAS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA PAULA ANDRADE - SP218366-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o pedido de realização de perícia técnica, por similaridade, para a demonstração de seu trabalho sob condições especiais.

Aduz o agravante, em síntese, que a empresa Usina Simeão Açúcar e Alcool encerrou suas atividades em 1995 e que, portanto, não conseguiu obter o respectivo PPP, razão pela qual tem direito à elaboração de perícia indireta. Quanto à FEREZIN GUINDASTES MONTAGENS E TRANSPORTE, assevera que, conforme prova emprestada ora acostada, o PPP fornecido não retrata as reais condições de seu labor, sendo de rigor o deferimento da prova pericial, a ser feita, aliás, por similaridade, na BIOSEV BIOENERGIA S.A (por ser do mesmo setor e mesma atividade), tendo em vista que o autor executou suas atividades em diversas usinas em diversos Estados da Federação e não especificamente no local da empresa empregadora.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, nos termos das decisões proferidas nos REsp. nº 1696396 e 1704520, que mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, conheço do presente agravo de instrumento.

Quanto à possibilidade de realização de perícia para comprovação da especialidade do labor do autor no período em que foi empregado da Usina Simeão Açúcar e Álcool, razão assiste ao recorrente.

Conforme consta dos autos, a empresa encerrou suas atividades em 1995, o que impossibilitou o demandante de conseguir o respectivo PPP, sendo válido mencionar que, conforme formulário apresentado, o requerente trabalhou exposto, dentre outros, a ruído e calor, agentes nocivos que sempre exigiram a apresentação de laudo técnico, o qual a empresa afirmou não possuir.

Entendo que, nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir à elaboração de perícia direta ou indireta, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o questionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor; quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

Dessa forma, deve ser deferida a realização de perícia técnica indireta na empresa em que o autor alega haver laborado sob condições especiais e cujo respectivo PPP não tenha sido fornecido ou seja impossível de se obter.

Por fim, em relação à FEREZIN GUINDASTES MONTAGENS E TRANSPORTE, colhe-se dos autos que se encontra ativa e que, embora tenha fornecido o PPP, ele foi considerado irregular pelo magistrado *a quo*, que determinou fosse a empresa oficiada para sanar o vício apontado, e infiel às suas reais condições de trabalho pelo demandante, que, para demonstrar o alegado, juntou aos autos prova emprestada referente a laudos elaborados em outros processos de ex-funcionários.

No entanto, verifica-se que, embora tenha colacionado tais provas, o vindicante requereu que a respectiva perícia fosse feita por similaridade, em empresa por ele indicada, tendo em vista que suas atividades foram executadas em diversas usinas em diferentes Estados da Federação e não especificamente no local da empresa empregadora, situação que deve ser melhor esclarecida nos autos.

Dessa forma, ao menos por ora, não há que se falar em deferimento do pedido de realização de perícia técnica para demonstração da especialidade do trabalho do autor enquanto empregado da FEREZIN.

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027725-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA SAVAGETALMEIDA - MG109931

AGRAVADO: LORIS VITORASSI

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028178-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADRIANA APARECIDA AGUIAR DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: NATHALIA CRISTINA ANTONIETTO PIGOSO - SP390339-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015186-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 725/2767

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N

AGRAVADO: MESSIAS CANDIDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016603-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: MARGARETE DE OLIVEIRA MORAES PIOVEZAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO BRASIL DA SILVA JUNIOR - SP373082-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002439-08.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: EDEVALDO MENDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por EDEVALDO MENDES DOS SANTOS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, bem como a condenação ao pagamento de danos morais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que, em que pese a incapacidade apresentada, o autor se encontra apto para exercer atividades em condição readaptada.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DA QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA.

In casu, os extratos do CNIS (ID 148307388 - Págs. 2/3) infirmam que EDEVALDO MENDES DOS SANTOS recolheu contribuições ao RGPS desde 1981, em períodos descontínuos, como empregado. Recebeu auxílio-doença de 04/01/2007 a 11/05/2007, 26/09/2009 a 20/05/2012, e de 08/04/2013 a 27/07/2017. Contribuiu de 01/08/2017 a 31/08/2017, como contribuinte individual. O ajuizamento da ação ocorreu em 12/09/2017.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

DA ALEGADA INCAPACIDADE.

A perícia judicial (ID 148307321) afirma que EDEVALDO MENDES DOS SANTOS, motorista de caminhão, “apresenta como diagnósticos relevantes SAOs, Hipertensão arterial, diabetes mellitus, Obesidade, Espondiloartrose não especificada e Gonartrose primária bilateral”, tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho. A data do início da incapacidade é 12/06/2009 (ID 148307321, quesito “5”, pág. 5).

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator; salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder; e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Portanto, no caso dos autos, fixo o termo inicial do benefício em 28/07/2017 (ID 148307388 - Pág. 2).

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir de 28/07/2017, como pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363483-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA DE OLIVEIRA STELLA

Advogado do(a) APELADO: MARIA ROSANGELA DE CAMPOS - SP283780-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MARTA DE OLIVEIRA STELLA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 26/11/2019 julgou procedente o pedido e concedeu a tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Primeiramente, requer o reexame necessário da matéria.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstre a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Aduz que a própria autora declarou o afastamento da atividade de 1991 a 2004, bem como que o cônjuge é empregado rural, trabalho personalíssimo, e ela não podendo ser estendido o labor rurícola.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 26/11/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Primeiramente, afasto a alegação de reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifó nosso.

Considerando que o **reexame necessário** não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao **reexame** do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao **reexame necessário** (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o **reexame** de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGITACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifó nosso.

Assim sendo, não aplico o **reexame necessário**.

Passo ao exame da matéria.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria** por **idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das **mensalidades**.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram **adimplidos** em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. **(TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u.)**

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, MARTA DE OLIVEIRA STELLA, nasceu em 29/10/1962 e completou o requisito etário (55 anos) em 29/10/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora, desde os 12 anos de idade, em 29/10/1974. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Disse que se afastou das atividades de 1991 a 2004, porém, em 2004 adquiriu pequena propriedade rural denominada Chácara Três Irmãs, onde exerceu atividade agrícola, em regime de economia familiar e atualmente labora como rural no Sítio Jóia do Cerrado, Bairro Água do Sapé, em Paraguassu Paulista/SP.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento, na qual consta a profissão do marido, Norberto Stella, lavrador;

- Certidão de declaração escolar;

- Certidão de Nascimento de filhos, nas quais consta esposo lavrador;

- DECAP;

- Contrato de Compra e Venda de imóvel rural;

- CCIR;

- Notas fiscais de produtos agrícolas em nome do esposo;

- Documentos em nome do genitor, trabalhador rural.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais, o mesmo ocorrendo em relação aos documentos em nome do genitor.

É entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

O período de afastamento declarado pela autora não é óbice à concessão do benefício, uma vez que comprova 15 anos de labor rural, prazo necessário à carência, sendo que a autora ainda trabalha como ruralista.

Ainda a argumentação de que o cônjuge da autora é empregado rural, em nada afasta o trabalho rural exercido pela autora no período a ser reconhecido, uma vez que a qualidade de ruralista a ela se estende e também está comprovado o labor rural da própria autora, conforme a documentação por ela trazida, bem como de seu genitor e as declarações das testemunhas.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria por idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026741-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA CONCEICAO DE BRITO JACINTO

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA CONCEIÇÃO DE BRITO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento da ausência de incapacidade total para as funções desenvolvidas.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO CONCRETO.

In casu, os extratos do CNIS (ID 84787226 - Págs. 57 e ss.) informam que MARIA CONCEICAO DE BRITO recolheu contribuições ao RGPS desde 1999, como empregado, em períodos descontínuos. Recebeu auxílio-doença de 01/02/2002 a 30/10/2014, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, haja vista o ajuizamento da ação em 15/12/2014.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

A perícia judicial (ID 84787228 - Págs. 9 e ss.) afirma que a autora, MARIA CONCEICAO DE BRITO, apresenta “*Tendinopatia do supra-espinhal com ruptura parcial*”, justificando-se assim todas as queixas clínicas referidas por ela, segundo exame realizado em 14/05/2014, tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade parcial e permanente.

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que a autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. No caso dos autos, fixo ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido, qual seja, 31/10/2014 (ID 84787226 - Págs. 57 e ss).

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimiento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimiento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença, a partir de 31/10/2014, descontando eventuais valores recebidos administrativamente, como o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006850-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDA FERNANDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA FERNANDES TOLEDO - MS18728-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por VANDA FERNANDES DOS SANTOS, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 24/09/2020 julgou procedente o pedido e concedeu o benefício, a partir da citação da autarquia.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada e a escassez da prova material que demonstre a atividade rural por ela exercida, pleiteando a inversão da sucumbência.

Subsidiariamente, requer o afastamento da condenação ao pagamento de custas judiciais.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 24/09/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regular **idade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividade**s em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria** por **idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria** por **idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria** por **idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria** por **idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria** por **idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria** por **idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo Ubi eadem ratio ibi idem jus.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural**-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. **(TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).**

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, VANDA FERNANDES DOS SANTOS, nasceu em 02/10/1962 e completou o requisito etário (55 anos) em 02/10/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido, Fernando Luiz dos Santos, com quem laborou no Assentamento Gibóia, em Sidrolândia/MS.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado em 28/11/1981, na qual consta a profissão do marido tratorista;

- Cartão de Produtor Rural em nome do casal, datado de 31/03/2002;

- Declaração fornecida pelo Superintendente Regional do Mato Grosso do Sul de que a autora reside no Assentamento Gibóia, do INCRA, em 2002 e que o marido é trabalhador rural desde 28/12/1999;

- Recibos de pagamentos de contribuições sindicais a Sindicato dos trabalhadores rurais, nos anos de 1999, 2000, 2001, 2002, constando residência no assentamento;

- Os informativos do CNIS apontam recolhimentos de contribuições individuais em 2014 e 2015.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforma s Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

Por outro lado, há documento em nome da própria autora, tal como o cartão de produtor rural emitido em seu nome, a . evidenciar tratar-se de trabalhadora rural.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria** por **idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, § 11, do CPC/2015.

As custas judiciais são devidas, conforme previsão legislativa do Estado do Mato Grosso do Sul. (Lei nº 3.779/2009).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001099-87.2013.4.03.6124

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANA BARBOSA LIMA

Advogados do(a) APELANTE: ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR - SP143700-N, ANA REGINA ROSSI MARTINS MOREIRA - SP137043-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ANA BARBOSA LIMA em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido por entender tratar-se de doença preexistente ao ingresso ao Regime Geral de Previdência Social.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais, notadamente, porque o próprio INSS concedeu benefício de auxílio-doença em 04/07/2017, reconhecendo, assim, que não se trata de doença preexistente.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso emanálise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO CONCRETO.

In casu, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (ID 148290188 - Pág. 124) informa que ANA BARBOSA LIMA verteu contribuições ao regime previdenciário, como contribuinte facultativo de 01/11/2011 a 31/12/2014, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, haja visto o ajuizamento da ação em 04/09/2013.

Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.

Quanto à alegada incapacidade, a perícia judicial afirma que a parte autora apresenta "*discopatia lombar (artrose) e gonartrose*" (ID 148290188 - Pág. 67), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade parcial e permanente.

Sobre a data do início da incapacidade, afirma que a autora está doente desde 13/07/2007 e que está incapaz desde 12/11/2012, conforme os documentos apresentados. Ou seja, apesar de apresentar sintomas da doença desde 2007, a incapacidade veio a ser confirmada a partir de 2012, por agravamento da doença.

Afirma o perito, ainda, que se encontra “com restrições para atividades com esforço físico intenso como carregamento de peso, agachamento frequente, sobrecarga de MMII, permanência em pé por tempo prolongado, deambulação prolongada”. Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, como idade (> 60 anos), seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve (trabalhadora rural/doméstica/do lar), tornam infrutíferas as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor; sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 22). Citação em 29.05.2006 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo para o início do benefício, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da inaptidão do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a inaptidão para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar; em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Portanto, no caso dos autos, fixo o termo inicial do benefício em 22/04/2013 (ID 148290188 – pág. 23), devendo ser descontados os valores recebidos a título de auxílio-doença.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por amargamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 22/04/2013, devendo ser descontados os valores recebidos a título de auxílio-doença, como pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5347854-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAZARA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por LAZARA APARECIDA DA SILVA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 20/08/2020 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstre a atividade rural que a autora pretende ver reconhecido, uma vez que o cônjuge é trabalhador rural empregado, a obstar a concessão do benefício.

Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para o mínimo legal.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 20/08/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo Ubi eadem ratio ibi idem jus.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

Do caso dos autos.

A parte autora, LAZARA APARECIDA DA SILVA, nasceu em 01/06/1963 e completou o requisito etário (55 anos) em 01/06/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento, datada de 22/06/1979 na qual consta a profissão do marido, sr. Luiz Martins da Silva, lavrador;

- CTPS em nome do cônjuge com anotações de vínculos de trabalho rural nos anos de 1980, 1984, 1985, 1986, 1987, 2001, 2003 e 2006;

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforma s Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, a testemunha Alípio confirmou que a autora sempre trabalhou na roça e é filha de pais agricultores, o que também foi confirmado pelas demais testemunhas ouvidas.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença.

Por outro lado, o fato de o cônjuge da autora ser empregado rural não descaracteriza o direito da autora à obtenção de aposentadoria rural e só evidencia o trabalho rural exercido pela família.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria** por **idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

No que diz com os honorários advocatícios, foram relegados à liquidação da sentença.

Desse modo, fixo os honorários advocatícios em 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015 e da Súmula nº 111 do E.STJ, percentagem que reputo razoável de acordo como grau de complexidade da causa e demais parâmetros legais.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007122-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA BENEDITA BERNARDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS,, em ação proposta por APARECIDA BENEDITA BERNARDES DOS SANTOS, objetivando aposentadoria híbrida por idade.

A sentença datada de 05/10/2020 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS à concessão de aposentadoria, com o reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pela autora, o que somado com as contribuições vertidas à Previdência Social e constantes do CNIS, perfizeram o tempo necessário de carência e o cumprimento de idade, a autorizar a obtenção do benefício, porquanto comprovados 23 anos, 05 meses e 28 dias de tempo de serviço.

Apela o INSS, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento de que a prova não é suficiente para a obtenção da aposentadoria, uma vez que não demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural sem registro em CTPS, no período alegado.

Ademais, tal período não é imediatamente anterior ao cumprimento dos requisitos para a aposentadoria da autora e não conta para efeito de carência, porque anterior à Lei nº 8213/91, tratando-se de trabalho exercido em tempo remoto.

Subsidiariamente, requer o afastamento da condenação em custas processuais.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 05/10/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso.

Quanto ao mérito, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2ª Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Como feito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5ª Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Como feito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Como feito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização- TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal- PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo à análise do caso concreto.

APARECIDA BENEDITO BERNARDES DOS SANTOS alega na inicial que faz jus à aposentadoria híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido e a atividade urbana, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carência, com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria.

A parte autora requereu ao INSS aposentadoria por idade em 22/09/2014 e na ação argumenta possuir mais de 60 anos de idade (nasceu em 05/07/1954) e preencheu a carência de contribuições, tendo requerido na inicial a concessão do benefício.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem

A parte autora atingiu 60 anos em 05/07/2014 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência de 180 meses, conforme o art.143 da Lei nº 8213/91, fazendo jus ao benefício.

Primeiramente, não se sustenta a tese expendida na apelação de que o período rural não conta para fins de carência, uma das razões para o indeferimento do benefício

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" ([Tema 1.007](#)).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E. STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou documento de identidade e comprovação de endereço; Certidão de Casamento lavrada em 22/04/1989, na qual consta a profissão do cônjuge lavrador; Certidão de Óbito do cônjuge, qualificado como lavrador, em 01/05/2008; Carteira de Sócio de Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sete Quedas, em nome do cônjuge, datada de 07/02/1991; recibo de compra de vacina para animal, no ano de 2007, em nome da autora para a Chácara São Domingo, em Guaíra; cartão de produtor rural em nome do cônjuge, em 2001 e Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho, documentos que demonstram atividade rural, em regime de economia familiar, no período compreendido ao alegado pela autora, uma vez que os documentos trazem endereço rural e profissão de lavrador do cônjuge que compõem início de prova material do trabalho rural por ela exercido.

Como efeito, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que **documentos** apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Por outro lado, a prova testemunhal é idônea e aponta o exercício de labor rústico pela autora no período alegado, a corroborar a prova documental.

Os informativos do CNIS apontam os períodos de contribuições que devem ser somados para efeito de carência.

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu pelo período de carência, conforme pleiteado pela autora.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício, quando do requerimento administrativo em que a autora já havia implementado os requisitos para tal.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a concessão à autora da aposentadoria por idade pleiteada, a partir do requerimento administrativo, conforme a sentença.

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários para 12% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As custas processuais são devidas, conforme previsão legislativa do Estado do Mato Grosso do Sul (Lei nº 3.779/2009).

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Oficie-se ao INSS, para cumprimento da decisão.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907924-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECI GONCALVES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N, BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N, DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o período de atividade comum de 09/10/1985 a 30/04/2018, e, conseqüentemente, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (23/02/2017). Condenado o Instituto-réu ao pagamento das "diferenças devidas, com correção monetária pela TR até 25/03/2015 e a partir de então pelo IPCA-E, e com juros de mora de 0,5% ao mês, conforme Lei 11.960/09 e ADI nº 4357- STF". Honorários advocatícios arbitrados em "10% (dez por cento) do valor da condenação até a sentença" (id 83537077 e id 83537090).

Em suas razões recursais, o INSS pleiteia, em matéria preambular, a submissão da sentença ao reexame necessário, bem como a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando que a parte autora não faz jus ao cômputo do período reconhecido no *decisum*. Subsidiariamente, requer que a correção monetária incida "na forma prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, qual seja, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), até setembro/2017, quando da decisão do E. STF, e após o IPCA-E ou alternativamente que seja aplicada a Lei 11.960/09 (TR) até 25/03/2015 e depois IPCA-E".

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Peticionou a parte autora, requerendo a antecipação dos efeitos da tutela concedida na sentença (id 90615965, id 132161757 e id 145009459).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

De pronto, verifico que a sentença, ao fixar o termo inicial do benefício em **23/02/2017** (data de entrada do primeiro requerimento administrativo), extrapolou o pleito deduzido na exordial, uma vez que este foi expresso no sentido de ser concedida a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir de **12/09/2017** - data do segundo pedido formulado no âmbito administrativo (id 83536964, pág.06, item "e").

Desse modo, evidenciada a ocorrência de **juízo "ultra petita"**, é de rigor a adequação do *decisum* aos limites do pedido, consoante o disposto nos artigos 128 e 460 do CPC/1973 (artigos 141 e 492 do NCPC).

Ainda, no tocante à **correção monetária**, constato que esta foi fixada nos exatos termos do inconformismo autárquico. Portanto, **não conheço do apelo em relação a esse tópico, por falta de interesse recursal, assim como quanto ao pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso**, dado que, ao contrário do alegado pelo apelante, não foi concedida a tutela de urgência na sentença.

DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifei.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor; teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, afigura-se correta a não submissão da sentença ao reexame necessário.

DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Leir nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

DACARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais. "

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao cabimento ou não do reconhecimento do tempo de serviço prestado pelo autor ao senhor Roberto Rodrigues, compreendido entre **09/10/1985 e 30/04/2018**.

De logo, observo que o demandante trouxe aos autos cópias de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (id 83536984, pág.47), documento do qual consta anotação do vínculo no período mencionado.

Ressalte-se que tal anotação constitui prova do exercício de atividade comum pelo autor, na condição de empregado, ainda que referido vínculo não conste do seu Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, ou, embora conste, haja indicação de pendências, geralmente, atinentes ao recolhimento de contribuições previdenciárias, como ocorre no caso em apreço. Isto porque a CTPS goza de presunção relativa de veracidade, a qual somente poderia ser afastada por indícios fundamentados de fraude ou irregularidades no documento.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO E TRABALHISTA. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. ENUNCIADO N.º 12 DO TST E SÚMULA N.º 225 DO STF.

1. As anotações feita na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, tendo o feito tão-somente extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição. Para ocorrência dessa hipótese, seria imperioso a demonstração de que houve conluio entre as partes no processo trabalhista, no intuito de forjar a existência da relação de emprego.

3. Não há falar em prejuízo para a autarquia, uma vez que, a teor do art. 114, § 3º, da Constituição Federal, a própria Justiça do Trabalho executa ex officio as contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido na sentença por ela prolatada.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.” (REsp 498.305/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2003, DJ 06/10/2003, p. 307)

No mesmo sentido, a Súmula 225 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o valor probatório da CTPS não é absoluto, podendo ser elidido por provas contrárias:

“Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional”.

E, também, a jurisprudência desta Oitava Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. IDADE. CARÊNCIA.

[...]

III- Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.

IV- O fato de alguns períodos não constarem do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

V- No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador; sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíças do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.”

[...]

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2286671 - 0043018-32.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALIDADE DE ANOTAÇÕES EM CTPS. TRABALHO RURAL COM ANOTAÇÕES EM CTPS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

[...]

- É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção iuris tantum, o que significa admitir prova em contrário.

- Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

- As anotações na CTPS do requerente não apresentam irregularidades que justifiquem sua não aceitação pela Autarquia.

[...]

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2286794 - 0043137-90.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

No caso dos autos, a anotação na CTPS do autor não apresenta irregularidades nem o INSS apresentou qualquer argumento apto a afastar sua presunção de veracidade.

Ademais, verifico que o vínculo em questão foi corroborado pelas demais anotações ali contidas, relativas a aumentos salariais e férias usufruídas (id 83536984, págs.05/09 e 11/12 e id 83536988), assim como pelos períodos de recolhimento constantes no CNIS (id 83537024, págs. 01/02).

Acentue-se, outrossim, que a ausência de contribuições previdenciárias em determinados lapsos de tempo ou o seu recolhimento incorreto não obsta a consideração do vínculo registrado em carteira profissional em sua integralidade, tendo em vista que tal ônus é responsabilidade exclusiva do empregador, nos termos do artigo 30, inciso I, alínea "a", da Lei nº 8.212/91, não podendo o empregado ser prejudicado por sua desidiosa.

Dessa forma, o período em análise deve ser computado no cálculo do tempo de contribuição do autor.

Nesse contexto, somados o período reconhecido neste feito e aqueles incontroversos, lançados no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 83536999, págs.04/08), constata-se que, até a data do requerimento administrativo formulado em 12/09/2017, afastados os lapsos concomitantes, o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição:

Data de Nascimento:	09/02/1962
Sexo:	Masculino
DER:	12/09/2017

Nº	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
1	01/06/1979	12/04/1982	1.00	2 anos, 10 meses e 12 dias	35
2	02/08/1982	04/09/1982	1.00	0 anos, 1 meses e 3 dias	2
3	01/10/1982	03/01/1983	1.00	0 anos, 3 meses e 3 dias	4
4	09/10/1985	30/04/2018	1.00	32 anos, 6 meses e 22 dias Período parcialmente posterior à DER	391

* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Pontos (Lei 13.183/2015)
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	16 anos, 4 meses e 26 dias	200	36 anos, 10 meses e 7 dias	-
Pedágio (EC 20/98)	5 anos, 5 meses e 7 dias			
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	17 anos, 4 meses e 8 dias	211	37 anos, 9 meses e 19 dias	-
Até 12/09/2017 (DER)	35 anos, 1 meses e 22 dias	425	55 anos, 7 meses e 3 dias	90.7361

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98), porque o pedágio é superior a 5 anos.

Em **12/09/2017** (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

Portanto, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o requerente à aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral, a partir de **12/09/2017**, conforme pleiteado na inicial.

Finalmente, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, restrinjo, de ofício, a sentença “**ultra petita**” aos limites do pedido, na forma da fundamentação, e **nego provimento** à apelação do INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007325-41.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos especiais de 01/11/1990 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 31/08/2011 e 01/09/2011 a 07/02/2017, bem como para “declarar o tempo de contribuição do autor de **42 anos e 22 dias**” e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao demandante, a partir da data do requerimento administrativo (03/04/2017), sem a incidência de fator previdenciário. Antecipados os efeitos da tutela concedida. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Honorários advocatícios fixados, a cargo do INSS, “a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do NCPC”, percentual esse incidente sobre a condenação calculada até a data da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Peticionou o autor, informando que, até o momento, não foi implantado o benefício concedido. Requer, assim, que seja oficiado a AADJ ou o INSS para cumprimento da ordem judicial, sob pena de aplicação de multa diária, além de responsabilidade civil e criminal (id 68195701 e id 107731044).

É o relatório.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaquei

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer; pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.***

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual pericia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

DO AGENTE NOCIVO "ELETRICIDADE"

O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.”

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC “[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo”. Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido.” (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido.” (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013)

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente após 05/03/1997, sendo possível reconhecimento com formulários, PPP ou laudo técnico antes desta data, bem como entendo ser necessária a exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts.

Insta acentuar que, conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. **Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.**

Especificamente na hipótese do agente nocivo "eletricidade", a jurisprudência é firme no sentido de que **a submissão a esse fator, ainda que em curtos lapsos de tempo, já é suficiente para colocar em risco a integridade física do trabalhador, em razão de seu grau de periculosidade.** Veja-se, a título de exemplificação, o aresto desta Corte de Justiça que segue:

“PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. AGENTES AGRESSIVOS. TENSÃO ELÉTRICA. RUÍDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

[...]

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física. A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto n.º 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei n.º 7.369/85 regulamentada pelo Decreto n.º 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

[...]

- Apelo da parte autora provido em parte.

- Apelação do INSS parcialmente provida.”

É necessário destacar, outrossim, que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, **o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.**

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para caracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade;** (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSIAI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo **inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaqui

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]” (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao cabimento ou não do reconhecimento do caráter especial das atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de **01/11/1990 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 31/08/2011 e 01/09/2011 a 07/02/2017.**

Pois bem, de acordo com os PPP's colacionados aos autos (id 50936941, págs.13/18), em tais interstícios, o demandante trabalhou exposto, entre outros fatores de risco, a tensões elétricas superiores a 250 volts.

Ressalte-se a regularidade formal dos PPP's em questão, eis que contêm todos os requisitos essenciais à sua validade, como a identificação dos responsáveis técnicos pelos registros ambientais, com o número de sua inscrição no Conselho de Classe, e a assinatura das empresas empregadoras, cabendo destacar, ainda, que o apelante, em nenhum momento, alegou a falsidade de seus conteúdos, tampouco trouxe aos autos qualquer elemento que pudesse infirmá-los.

Por último, anoto que, embora conste, nos aludidos PPP's, o uso de EPI, tal elemento não tem o condão de descaracterizar a natureza especial das atividades laborativas, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, é de se concluir que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela.

Pois bem, convertidos os períodos especiais reconhecidos em juízo e aquele enquadrado no âmbito administrativo (02/05/1989 a 31/10/1990 - id 50936941, pág.21), pelo fator 1,4 (como determina o art. 70 do Decreto nº 3.048/99), e somados aos lapsos de labor comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no “Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição” elaborado pelo INSS (id 50936941, págs. 24/26), verifica-se que, até a data do pedido formulado perante o ente previdenciário (03/04/2017), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme constante na sentença.

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o autor ao benefício pleiteado, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo “a quo”.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida.

Tendo em vista o noticiado pelo autor no presente feito (id 68195701 e id 107731044) e o caráter alimentar do benefício, **oficie-se com urgência o INSS, com cópia desta decisão**, para que comprove nos autos o cumprimento da determinação judicial relativa à tutela de urgência, **no prazo de 05 (cinco) dias**, sob pena de desobediência e aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038778-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N

APELADO: ANTONIO DONIZETE POCAIA

Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ANTONIO DONIZETE POCAIA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural, a qual deve ser somada a períodos urbanos comuns com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, ou sucessivamente de aposentadoria por idade rural.

A sentença (ID 89844678 - Pág. 118/120) julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o exercício de labor rural pelo autor nos períodos de 01/10/82 a 30/11/99, de 01/05/00 a 23/09/04 e de 01/04/05 a 05/03/15.

Não foi determinada a remessa necessária.

Apelou o INSS (ID 89844678 - Pág. 124/128), alegando ausência de início de prova material do labor campesino.

O autor recorreu adesivamente (ID 89844678 - Pág. 132/142), alegando nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, tendo em vista que o d. magistrado a quo não reconheceu o período rural anterior a 30/09/78 por ausência de provas, mas não ouviu em juízo as testemunhas que compareceram em audiência.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)" (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, coma redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;"

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (iii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL E SUA COMPROVAÇÃO PARA FINS DE CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

A comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

DA POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE PERÍODO ANTERIOR À DATA DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO APRESENTADO

O E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Esse entendimento sedimentou-se, em 2016, com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO AO PERÍODO RURAL

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovadas as devidas contribuições.

DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, alega o autor que *"desde a idade de 08 anos explorou atividade rural juntamente com seus pais em regime de economia familiar até a idade de 12 anos, quando então, passou a ser trabalhador rural"*, e que permaneceu exercendo tal atividade *"até os dias atuais"*.

Pois bem. Verifico inicial que o autor completou 8 anos de idade em 18/12/1963 (ID 89844678 - Pág. 27), de forma que se pode afirmar que busca o reconhecimento do exercício de labor rural desde esta data.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos:

- Certidão de casamento do autor, da qual consta que, em 30/09/1978, possuía a profissão de lavrador (ID 89844678 - Pág. 25). Trata-se, como destacou o d. magistrado *a quo*, do documento mais antigo constante dos autos.

- CTPS (ID 89844678 - Pág. 26/29), da qual constam anotações de vínculos de emprego nos seguintes períodos: 01/10/1982 a 30/11/1999, de 01/05/2000 a 23/09/2004 e de 01/04/2005 a 05/03/2015

Primeiramente, a certidão de casamento apresentada contém a qualificação de agricultor, documento oficial dotado de fé pública, o que, a meu ver, autoriza o reconhecimento de que o autor exerceu labor rural no ano da sua emissão, de 1978.

Da mesma forma, há de ser mantida a averbação dos períodos de 01/10/1982 a 30/11/1999, de 01/05/2000 a 23/09/2004 e de 01/04/2005 a 05/03/2015, conforme determinado na r. sentença. Para todos estes, há anotações na CTPS do autor, as quais constituem prova do exercício de atividade rural, na condição de empregado, já que a CTPS goza de presunção relativa de veracidade, a qual somente poderia ser afastada por indícios fundamentados de fraude ou irregularidades no documento.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO E TRABALHISTA. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. ENUNCIADO N.º 12 DO TST E SÚMULA N.º 225 DO STF.

1. As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.
2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, tendo o feito tão-somente extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição. Para ocorrência dessa hipótese, seria imperioso a demonstração de que houve conluio entre as partes no processo trabalhista, no intuito de forjar a existência da relação de emprego.
3. Não há falar em prejuízo para a autarquia, uma vez que, a teor do art. 114, § 3º, da Constituição Federal, a própria Justiça do Trabalho executa ex officio as contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido na sentença por ela prolatada.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.” (REsp 498.305/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2003, DJ 06/10/2003, p. 307)

No mesmo sentido, a Súmula 225 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o valor probatório da CTPS não é absoluto, podendo ser elidido por provas contrárias:

“Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional”.

E, também, a jurisprudência desta Oitava Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. IDADE. CARÊNCIA.

[...]

III- Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção juris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.

IV- O fato de alguns períodos não constarem do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

V- No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.”

[...]

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2286671 - 0043018-32.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:19/03/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALIDADE DE ANOTAÇÕES EM CTPS. TRABALHO RURAL COM ANOTAÇÕES EM CTPS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

[...]

- É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção juris tantum, o que significa admitir prova em contrário.

- Na Justiça Trabalhista, o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula n.º 225 do STF sedimentando a matéria.

- As anotações na CTPS do requerente não apresentam irregularidades que justifiquem sua não aceitação pela Autarquia.

[...]

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2286794 - 0043137-90.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:19/03/2018)

No caso dos autos, as anotações na CTPS do autor não apresentam irregularidades nem o INSS apresentou qualquer argumento apto a afastar sua presunção de veracidade. Observo ainda que os períodos constam do CNIS do autor. Dessa forma, os períodos em análise devem ser computados no cálculo do tempo de contribuição do autor.

De outro lado, entendo que não é possível o reconhecimento do labor rural nos demais períodos reclamados, tendo em vista que o início de prova material apresentado não foi corroborado por prova testemunhal.

Neste ponto, faz-se necessário analisar a preliminar de defesa alegada pelo autor.

In casu, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral em audiência, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito do autor.

Contudo, tal prova foi deferida pelo d. magistrado a quo (ID 89844678 - Pág. 89), não tendo sido produzida somente porque o autor, intimado a depositar em cartório o seu rol de testemunhas, deixou transcorrer o prazo sem cumprimento da exigência. Assim, há de se reconhecer a ocorrência de preclusão temporal, não podendo ser deferida a oitiva das testemunhas que alega terem comparecido em audiência.

Nesse sentido, em precedente do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ROL DE TESTEMUNHAS. ART. 407 DO CPC/1973. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO. PRECLUSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO COMPROVADO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGES DIVORCIADOS. DEPENDÊNCIA NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO JULGADO QUE DEMANDA O REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRADO INTERNO DESPROVIDO. 1. A parte autora alega cerceamento de defesa pois entende que a apresentação do rol de testemunhas, somente seria possível após a sua efetiva intimação para a audiência. Contudo, o ato de depósito do rol de testemunhas é privativo daquele que ostenta capacidade postulatória, ou seja, o Advogado, que, no caso, foi intimado mais de 30 dias antes da audiência para o cumprimento do ônus processual. 2. O acórdão recorrido concluiu pela ausência de comprovação da dependência da autora com o de cujus, uma vez que não foi apresentada prova material nesse sentido, nem produzida prova testemunhal a demonstrar que o falecido contribuía para a subsistência familiar; embora tenha sido concedido, oportunamente, o prazo para apresentação do rol de testemunhas. Assim, desconstituir tais assertivas, significa adentrar no contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado em Recurso Especial. 3. Agravo Interno da Particular desprovido”.

(AINTARESP - AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 406450 2013.03.31262-4, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 16/05/2017 .DTPB:.)

Também a jurisprudência deste Tribunal:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ROL DE TESTEMUNHAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A orientação jurisprudencial é de que é preclusivo o prazo fixado pelo Juízo de primeiro grau para a apresentação em cartório do rol de testemunhas, de modo que deve ser indeferida a oitiva das testemunhas indicadas fora desse prazo, sob pena de tratamento desigual entre as partes. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Sem a prova oral, fica comprometida a documentação que se presta a servir de início de prova material. A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado”.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5250576-78.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal THEREZINHA ASTOLPHI CAZERTA, julgado em 01/10/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/10/2020)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. NÃO APRESENTADO ROL DE TESTEMUNHAS. PRECLUSÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...) Verifica-se que o autor foi devidamente intimado a apresentar o rol de testemunhas, conforme despacho. Assim, embora o autor tenha trazido as testemunhas na Audiência de Instrução e Julgamento; contudo, restou preclusa a realização da prova testemunhal em razão não apresentação tempestivamente do rol de testemunhas, nos termos do artigo 357 § 4º do CPC/2015.

- Todavia, não merece a anulação da sentença para que sejam colhidos os depoimentos testemunhais, vez que o autor não cumpriu determinação do Juízo.

- Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.

- Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS provida.”

(ApCiv - AC - 5668713-77.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ de 17/03/2020).

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rurícola, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC. - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rurícola e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promotora não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Orgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/08/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP). - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industrial e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar; "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industrial e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018).

Ademais, esta Corte também vem entendendo que a insuficiência da prova oral, deixando de corroborar a prova material trazida em juízo, é causa de extinção do processo sem resolução do mérito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. PROVA TESTEMUNHAL NÃO ALCANÇA O PERÍODO QUE SE QUER COMPROVAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal. 2. Não se prestando a prova oral a corroborar o início de prova material apresentado, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea. 4. Apelação prejudicada.” (Processo nº 00283427920174039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL - 2265116 (ApCiv) Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador DÉCIMA TURMA Data 10/09/2019 Data da publicação 18/09/2019)

“PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º). Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário. 2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de ruralidade. 3. Ainda que assim não fosse, emerge dos autos que foi decretada a preclusão da prova testemunhal (fl. 67), não tendo as partes arrolado testemunhas no prazo fixado às fls. 61. O autor apresentou o rol somente em 26/11/2013, véspera da audiência, restando preclusa a prova oral, o que torna inviável a concessão do benefício pleiteado. 4. Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa. 6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 7. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS”. (Processo nº 00111588120154039999, Classe APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2051885 (ApelRemNec) Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SÉTIMA TURMA Data 27/08/2018 Data da publicação 06/09/2018)

Portanto, a ausência de provas materiais ou orais nos autos temporariamente resulta em extinção parcial do processo sem resolução do mérito, em relação aos períodos rurais não reconhecidos em razão da ausência de produção da prova testemunhal (de 18/12/1963 a 30/09/1982, de 01/12/1999 a 30/04/2000, de 24/09/2004 a 31/03/2005 e de 06/03/2015 aos dias atuais).

DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Tempo de serviço: Somados os períodos de labor ora reconhecidos, o autor totaliza 17 anos, 2 meses e 16 dias de tempo de serviço até 16/12/98, data de publicação da EC 20/98, sendo devido o cumprimento de pedágio de correspondente a 40% do sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional, conforme art. 9º, §1º, da EC 20/98 (no caso, equivalentes a 5 anos, 1 mês e 11 dias).

Na data de ajuizamento da ação (04/03/2015), o autor possuía 32 anos, 5 meses e 27 dias de tempo de serviço. Portanto, não havia cumprido o tempo de contribuição mínimo exigido para concessão da aposentadoria proporcional ou o pedágio mencionado.

Destaque-se que, em 22/10/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, ao julgar o Tema Repetitivo 995, que “é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”. Desta forma, e observando-se ainda o teor do artigo 493 do Novo Código de Processo Civil (2015) e o princípio da economia processual, o aperfeiçoamento dos requisitos para percepção do benefício pode ser aqui aproveitado.

Contudo, no caso dos autos, mesmo considerados os períodos de contribuição posteriores ao ajuizamento da ação, o autor totaliza até o momento 34 anos, 5 meses e 23 dias de contribuição, ainda insuficientes à concessão do benefício.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Passo à análise do pedido sucessivo de aposentadoria por idade.

DA APOSENTADORIA POR IDADE

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30/10/1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)''.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apeleção cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.**

Do caso dos autos.

O autor nasceu em 18/12/1955 (ID 89844678 - Pág. 24) e completou o requisito idade mínima em 18/12/2015, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Conforme já destacado acima, há na CTPS do autor prova do exercício de labor como empregado rural nos períodos de 01/05/2000 a 23/09/2004 e de 01/04/2005 a 18/12/2015 (ID 89844678 - Pág. 28/29), a demonstrar que o autor se manteve de forma predominante nas lides rurais, em período imediatamente anterior ao requisito etário, tendo sido cumprido o requisito da **imediatez** mínima exigida pelo art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ainda, o autor cumpriu a carência exigida pelo art. 142, tendo em vista que conta com mais de 180 contribuições mensais.

Assim sendo, deve-se conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário-mínimo mensal com abono anual e consectários legais.

DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

Fixo a data inicial em 18/12/2015, quando o autor reuniu os requisitos para a obtenção do benefício.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

DOS JUROS DE MORA

No que tange aos juros de mora, cumpre esclarecer que devem incidir apenas após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação desta decisão, pois foi somente a partir desse prazo legal, previsto no artigo 41-A, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91 (aplicação analógica à hipótese), o INSS tomou ciência do fato novo considerado, constituindo-se em mora.

Nesse sentido, decidiu o C. STJ nos autos dos embargos de declaração do Resp 1727063, representativo da controvérsia do Tema 995:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM EFEITO MODIFICATIVO. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS, em que aponta obscuridade e contradição quanto ao termo inicial do benefício reconhecido após reafirmada a data de entrada do requerimento. 2. É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir. 3. Conforme delimitado no acórdão embargado, quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos. 4. O prévio requerimento administrativo já foi tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, julgamento do RE 641.240/MG. Assim, mister o prévio requerimento administrativo, para posterior ajuizamento da ação, nas hipóteses ali delimitadas, o que não corresponde à tese sustentada de que a reafirmação da DER implica na burla do novel requerimento. 5. Quanto à mora, é sabido que a execução contra o INSS possui dois tipos de obrigações: a primeira consiste na implantação do benefício, a segunda, no pagamento de parcelas vencidas a serem liquidadas e quitadas pela via do precatório ou do RPV. No caso de o INSS não efetivar a implantação do benefício, primeira obrigação oriunda de sua condenação, no prazo razoável de até quarenta e cinco dias, surgirão, a partir daí, parcelas vencidas oriundas de sua mora. Nessa hipótese deve haver a fixação dos juros, embutidos no requisitório de pequeno valor. 6. Quanto à obscuridade apontada, referente ao momento processual oportuno para se reafirmar a DER, afirma-se que o julgamento do recurso de apelação pode ser convertido em diligência para o fim de produção da prova. 7. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo. (STJ, EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1727063 - SP (2018/0046508-9), RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 19.05.2020) – grifei e destaquei.

DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sucumbência recíproca, fixo os honorários advocatícios no patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas até a presente decisão para cada uma das partes sucumbentes, nos termos do artigo 86 do Novo Código de Processo Civil, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo Codex.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma da referida Corte Superior tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 89844678 - Pág. 36), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar, NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para (i) extinguir sem resolução de mérito o pedido de averbação do labor rural nos períodos de 18/12/1963 a 30/09/1982, de 01/12/1999 a 30/04/2000, de 24/09/2004 a 31/03/2005 e de 06/03/2015 aos dias atuais; (ii) reconhecer o exercício de atividade rural no período de 01/01/1978 a 31/12/1978, destacando-se que o período não deve ser computado para fins de carência; e (iii) conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário-mínimo mensal com abono anual consecutivos legais, desde 18/12/2015.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por idade rural em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

dap

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5358263-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO AVELINO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO MORAES DOS SANTOS - SP359784-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 774/2767

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por PEDRO AVELINO, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 01/10/2020 julgou procedente o pedido, para conceder o benefício, a partir do requerimento administrativo.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido, vedada a concessão do benefício apenas com arrimo em prova testemunhal.

Aduz que a parte autora não traz aos autos prova de propriedade rural, a exemplo, visando à comprovação de ruralidade em regime de economia familiar.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 01/10/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **idade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo Ubi eadem ratio ibi idem jus.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, PEDRO AVELINO, nasceu em 25/09/1954 e completou o requisito etário (60 anos) em 25/09/2014, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador, desde os 12 anos de idade, com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento dos pais, na qual consta a profissão do genitor lavrador;
- Título eleitoral, em nome do autor, emitido em 05/08/1976, constando a profissão do autor lavrador, bem como folha de votação;
- Formas de partilha de imóvel rural, de propriedade do pai, Benedito Avelino Ramos, no Município de Piracaia;
- ITR referente à propriedade rural;
- Imposto de Transmissão Intervivos;
- CCIR referente ao ano de 2019, de propriedade rural no ano de 2019, com denominação de minifúndio em Bom Sucesso;
- Documento de propriedade rural em nome do pai expedido pelo INCRA..

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

A documentação em nome do genitor a ele se estende, conforme entendimento consolidado nos Tribunais.

Com efeito, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos

Ademais, as certidões oficiais que qualificam o próprio autor como lavrador, a exemplo do título de eleitor, demonstram tratar-se de trabalhador rústico.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido, inclusive em relação à imediatidade do labor rural anteriormente ao cumprimento dos requisitos, o que vem demonstrado pelo documento de CCIR datado de 2019, referente à propriedade rural da família.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria** por **idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação até a sentença e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5371609-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 777/2767

APELADO: JOAO DIRCEU BUZOLIN

Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por JOÃO DIRCEU BUZOLIN perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a obtenção de aposentadoria híbrida por idade.

A sentença, datada de 10/11/2020, julgou procedente o pedido e concedeu a tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela a recorrente pela reforma da decisão.

Sustenta a improcedência da ação e provimento do recurso, uma vez que as provas dos autos não consubstanciam início razoável de comprovação da atividade rural exercida pelo autor, porquanto há apenas declaração do suposto ex-empregador, sr. Kioschi Ogata, que é extemporânea aos fatos e afirma apenas os fatos ali declarados.

No mais, alega não comprovada imediatidade anterior do labor, em relação ao cumprimento dos requisitos.

Com contrarrazões.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 10/11/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial- 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3, o, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Como efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3o do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3o., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 temporariamente corrigiu situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3o. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3o., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Como efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Como efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma que ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante – se rural ou urbano -, conforme entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No tocante à possibilidade do cômputo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, anterior à Lei nº 8213/91, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, a ser somada a períodos de atividade urbana para o fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida, em 04/09/2019 foi publicado o resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1674221/SP, cuja ementa traz o seguinte teor:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. **EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA.** DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO. 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas. 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, *é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça* (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35). 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014). 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social. 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da **aposentadoria híbrida**, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher. **6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.** 7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária. **8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.** 9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos. 10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: **o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.** 11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. (STJ, Resp nº 1.674.221/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, Data do Julgamento 14.08.2019, DJe 04.09.2019) – grifei.

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Lembro que a respeito da matéria, e o Superior Tribunal de Justiça publicou, em 04/09/2019, o acórdão de mérito dos Recursos Especiais n.º 1.674.221/SP e 1.788.404/PR representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1007, cuja tese foi firmada nos seguintes termos: “o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”.

A parte autora, JOÃO DIRCEU BUZOLIN, requereu ao INSS aposentadoria por idade, conforme documentação de trabalho rural e informativos do CNIS.

Na inicial, narra que trabalhou no meio rural sem anotação em CTPS, no período de 01/01/1962 a 30/10/1967, para Kioschi Ogata, em Taquaritinga. Posteriormente, passou a trabalhar como trabalhador urbano e rural com recolhimentos, conforme os informativos do CNIS. Alega que, a autarquia indeferiu o benefício, ao argumento de que comprovada carência de apenas 130 meses, para fins de obtenção do benefício. Requereu a procedência da ação, uma vez cumpridos todos os requisitos para a obtenção do benefício pleiteado.

A parte autora nasceu em 08/04/1946 e completou a idade necessária (65 anos) em 08/04/2011, devendo comprovar a carência de 180 meses.

O art. 48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, da lei previdenciária).

A parte autora trouxe aos autos apenas duas declarações: a primeira subscrita por Kioschi Ogata, datada do ano de 2019, no sentido de que o autor trabalhou para a testemunha no período de 01/1962 a 10/1967, na Fazenda São José e declaração do INSS de que está inscrito no CADÚNICO, datada de 2019.

Na inicial, a autora pretende ver reconhecido o trabalho rural por mais de cinco anos, abrangendo o período de 1962 até outubro de 1967, sem registro.

Porém, no caso, a declaração extemporânea do ex-empregador é documento meramente declaratório, insuficiente à comprovação do labor rural supostamente exercido, porque não submetido ao crivo do contraditório, nem amparado por demais provas documentais.

Por outro lado, destaco que o autor sequer arrolou como testemunha o sr. Hiroschi, cujas declarações poderiam corroborar o labor alegado no período que pretende o autor ver reconhecido.

De outro turno, verifico que o CNIS em nome do autor contempla os períodos de trabalho por ele exercidos de 25/06/1975 a 12/11/1985 e de 02/01/1986 a 04/04/1986, respectivamente para Usina de Açúcar e Álcool e Rápido Transporte Guido Ltda, cuja contagem já foi objeto de reconhecimento por parte do INSS, o que importou em 10 anos, 07 meses e 21 dias, ou 130 contribuições e que são insuficientes à comprovação de carência necessária à obtenção do benefício.

Assim, entendo por insuficientes os documentos trazidos.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC. - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rural e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promovente não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018) - grifei.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP). - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industrial e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar, "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industrial e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018) - grifei".

Portanto, a ausência de documento nos autos que configure início de prova material tempor consequência a extinção do processo sem resolução do mérito.

Condono a parte autora em custas e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, respeitada a gratuidade da justiça, com observância do disposto no art.98, §3º, do CPC e determino a cassação da tutela antecipada concedida, oficiando-se à autarquia.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5366086-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELIZABETH NUNES

Advogado do(a) APELANTE: ELTON DA SILVA ALMEIDA - SP271721-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ELIZABETH NUNES contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialistas nas patologias da parte autora; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumprido observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumprido destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISAFERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"(op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 148092439), afirma sobre ELIZABETH NUNES, atendente empizzaria, apresenta "*M17 - Artrose em joelhos, comprovada por exames. M79.7 - Fibromialgia, referida pela periciada. F33 - Depressão, referida pela periciada*", no entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa, bem como não houve perda de autonomia para a realização das atividades da vida diária.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275405-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA NEUSA DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA NEUSA DE CASTRO, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença, datada de 20.03.2020, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, ao fundamento de que não restou comprovada a condição de segurado especial da autora, nem o cumprimento da carência, tendo em vista que o único documento juntado pelo autor, a Certidão de Casamento não contemporânea aos fatos que a autora deveria comprovar.

Em apelação, o autor alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, uma vez que a prova testemunhal confirma o trabalho da autora na lavoura por período superior a quinze anos, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Ademais, sustenta que não há necessidade de comprovação de todo o período para o reconhecimento do direito à aposentadoria.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal**"* – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

*§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, **o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei**"* – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

“Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apeleção cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

Do caso dos autos.

A parte autora nasceu em 01/11/1958 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 01/11/2013, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- CTPS da autora, com anotações de vínculos empregatícios nos anos de 2008 a 2011 em cargo agrícola; 2013/2014 como auxiliar de cozinha, trabalho de natureza urbana e 2015 como trabalhadora rural;
- Certidão de Casamento com Marino Barbosa de Castro, em 16/10/1976, na qual consta a profissão de “agricultor”;
- Comprovante de indeferimento administrativo do pedido.

Os informes do CNIS e contagem simulada de tempo de contribuição ao INSS, com reconhecimento do tempo de 07 anos e 09 meses de trabalho exercido pela autora.

Narra a inicial que a autora sempre laborou em propriedades rurais da região, come sem registro em CTPS.

A sentença deve ser reformada, diante da ausência de início de prova material.

Com efeito, o único documento juntado que indica atividade do marido da autora como “agricultor”, trata-se da Certidão de Casamento no ano de 1976.

A autora deveria comprovar a atividade rúrcola exercida de 1984 a 2018, em períodos que teria laborado sem anotações.

Porém, não há comprovação documental antes de 2008, quando foi registrada ela primeira vez.

Ademais, a autora laborou em atividade de auxiliar de cozinha, de natureza urbana, voltando ao trabalho rural em 2015 e a partir de 2015 não há comprovação de trabalho exercido.

O tempo de trabalho exercido com anotação na CTPS foi reconhecido pelo INSS, mas não totaliza a carência necessária à obtenção do benefício.

Desse modo, não há nos autos documento que configure o início de prova material, nos termos do artigo 106 da Lei 8.213/91.

Por outro lado, a prova testemunhal não constitui prova, por si só, do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, em face da Súmula nº 149 do STJ.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rúrcola, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC. - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rurícola e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promotora não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - **Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campestre traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte.** - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018) - grifei.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP). - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industriária e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar; "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador; de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - **Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural.** - A certidão de casamento qualifica a requerente como industriária e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - **Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos.** - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - **Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS.** - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018) - grifei".

Ademais, esta Corte também vem entendendo que a ausência da prova oral, quando imprescindível à comprovação do labor campestre, também é causa de extinção do processo sem resolução do mérito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. PROVA TESTEMUNHAL NÃO ALCANÇA O PERÍODO QUE SE QUER COMPROVAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal. 2. **Não se prestando a prova oral a corroborar o início de prova material apresentado, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea.** 4. Apelação prejudicada. (Processo nº 00283427920174039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL - 2265116 (ApCiv) Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador DÉCIMA TURMA Data 10/09/2019 Data da publicação 18/09/2019) - grifei.

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º). Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário. 2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de rurícola. 3. Ainda que assim não fosse, emerge dos autos que foi decretada a preclusão da prova testemunhal (fl. 67), não tendo as partes arrolado testemunhas no prazo fixado às fls. 61. O autor apresentou o rol somente em 26/11/2013, véspera da audiência, restando preclusa a prova oral, o que torna inviável a concessão do benefício pleiteado. 4. Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa. 6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 7. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS. (Processo nº 00111588120154039999, Classe APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2051885 (ApelRemNec) Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SÉTIMA TURMA Data 27/08/2018 Data da publicação 06/09/2018) – grifei.

Portanto, a ausência de provas materiais ou orais nos autos temporariamente a extinção do processo sem resolução do mérito.

Condenação da parte autora em custas e honorários advocatícios mantida nos termos da sentença.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, julgando prejudicada a apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5366534-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N, APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da parte autora (ortopedista); no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpre observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor; que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister: - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO CONCRETO.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 148139891), afirma que MARIA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA, lavradora, apresenta "CID 10 M17 Gonartrose [artrose do joelho], M51.1 Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia, M47 Espondilose, M75.1 Síndrome do manguito rotador, M77.1 Epicondilite lateral", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia, pois se trata de "doenças degenerativas osteopáticas crônicas de acordo com sua idade".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001531-67.2016.4.03.6006

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELIZABETH RAMIRES

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ELIZABETH RAMIRES em ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento da perda da qualidade de segurado.

Apela a autora, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que preenche os requisitos legais para a concessão de benefício uma vez que há nos autos comprovação de que sustentava a qualidade de segurado quando, de fato, ficou incapaz.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO CONCRETO.

In casu, há prova da qualidade de segurado da parte autora pois o extrato do CNIS (ID 147470121 - Págs. 9/12) informa que ELIZABETH RAMIRES verteu contribuições ao regime previdenciário, como empregado e como contribuinte facultativo, em períodos descontínuos, sendo os últimos de 01/03/2006 a 31/01/2008, 01/04/2013 a 30/09/2013, 01/03/2014 a 31/05/2014, 01/07/2014 a 31/08/2014, 01/12/2014 a 31/05/2015, 01/08/2015 a 31/12/2015, 01/04/2017 a 30/06/2017. Recebeu auxílio-doença de 04/08/2014 a 22/10/2014 e de 18/11/2015 a 18/12/2015. O ajuizamento da ação ocorreu em 18/10/2016.

Quanto à alegada incapacidade, a perícia médica judicial (ID 147470120 – págs. 36/37 e ID 147470121 – págs. 1/4), realizada em 08/01/2017, atestou que a autora ELIZABETH RAMIRES, empregada doméstica, apresenta “*sintomas de dor lombar com irradiação para os membros inferiores. CID-IO: M54.5, M47, M54.1*”, se tratando de doença degenerativa que gera incapacidade de modo total e temporária desde 17/09/2012, conforme exame de tomografia anexado aos autos (questo 10).

Dessa forma, não é possível se supor que a incapacidade tenha ocorrido após o reingresso da autora no regime previdenciário. Há indícios de preexistência da incapacidade, posto a última contribuição da autora ocorreu em 03/2006, voltando a contribuir em 04/2013.

Há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto a autora não detinha a qualidade de segurado em 2012 (ID 147470120 – pág. 16), não prosperando, portanto, a alegação de progressão ou agravamento da doença, a ensejar a concessão do benefício postulado.

Elucidando esse entendimento, destaca-se o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA.

- *Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.*
- *O laudo atesta que a parte autora apresenta síndrome da imunodeficiência adquirida, com diagnóstico em 2008. Informa que não há incapacidade para as atividades laborativas habituais.*
- *Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.*
- *Perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 11/2005 e a demanda foi ajuizada apenas em 02/04/2013, quando ultrapassados todos os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.*
- *Não há, nos autos, um único documento que comprove que a parte autora já estaria incapacitada para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurado.*
- *A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*
- *É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator; salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder; e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*
- *Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0035600-14.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.NÃO COMPROVAÇÃO DE TODOS OS REQUISITOS LEGAIS À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. UTILIZAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS.ATIVIDADE ADMINISTRATIVA VINCULADA AO PREENCHIMENTO DE TODOS OS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POR MERA BENEVOLÊNCIA. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO.DOENÇA PREEXISTENTE À ÉPOCA DA FILIAÇÃO DA RECORRENTE AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO.COMPROVAÇÃO.AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II - Não há que se falar na impossibilidade do uso da decisão monocrática no presente caso, pois a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, não se permitindo a sua concessão por mera benevolência. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. III - Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. IV - Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é preexistente à filiação ao regime previdenciário. V - A autora, com mais de 68 (sessenta e oito) anos de idade na data do pedido administrativo, só começou a contribuir para a previdência social em 03/2003. A autora efetuou 31 (trinta e um) recolhimentos junto à Previdência Social (03/2003 a 09/2006) para que pudesse ostentar a sua condição de segurada, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, ingressou com pedido de auxílio-doença na via administrativa (05/2004). VI - A agravante já estava incapaz quando se vinculou ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 2º e parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VII - Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da parte autora é preexistente à sua filiação em março de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VIII - A agravante não logrou êxito em comprovar o agravamento da doença após o ingresso ao sistema previdenciário ou durante o período de graça, requisito imprescindível, no presente caso, para o gozo dos benefícios pleiteados. IX - A parte autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. X - Agravo improvido.

(AC 00013714820074036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1133 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5367866-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: PAULO CESAR NEVES SCALON

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por PAULO CESAR NEVES SCALON contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja concedido o auxílio-acidente, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"(op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que PAULO CESAR NEVEZ SACALON apresenta "tendinite do ombro esquerdo. CID: M751". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 148336785), uma vez que, segundo o perito, "o quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho, fato este que leva à conclusão pela não ocorrência de incapacidade laborativa atual. A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004850-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO APARECIDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA DIAS PEREIRA - SP301059-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, alegando erro material na r. decisão terminativa ID 143797626, que deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido inicial, invertidos os ônus de sucumbência.

A parte autora sustenta, em suas razões de embargos de declaração, a necessidade de aclarar a contradição, recebido com efeito modificativo para excluir da condenação a imputação de honorários de sucumbência ou determinar a suspensão, ante toda a explanação apresentada acerca da concessão da justiça gratuita concedida nos autos.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprе enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

A parte autora sustenta, em suas razões de embargos de declaração, a necessidade de aclarar a contradição, recebido com efeito modificativo para excluir da condenação a imputação de honorários de sucumbência ou determinar a suspensão, ante toda a explanação apresentada acerca da concessão da justiça gratuita concedida nos autos. Com razão a parte autora, uma vez que não foi afastada a justiça gratuita, pelo que, **dou provimento aos embargos de declaração**, para retificar a omissão na r. decisão terminativa ID 143797626, para que conste "*Condene o autor no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo Codex.*"

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002898-03.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DAMIAO CONRADO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VITOR FERNANDES - SP67547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por DAMIAO CONRADO PEREIRA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialistas nas patologias da parte autora (ortopedista); no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumprido observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor; que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. **II.** Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. **III.** Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. **2.** Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. **3.** Descabido o pedido de substituição do perito. **4.** Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO DOS AUTOS.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 148086815), afirma que DAMIAO CONRADO PEREIRA, assistente de vendas, apresenta "doença degenerativa em joelho esquerdo", no entanto, concluiu que não há repercussão clínica funcional da doença alegada e não há incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010583-82.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA HELENA DOVIDIO ZAPAROLLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA HELENA DOVIDIO ZAPAROLLI

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

MARIA HELENA DOVIDIO ZAPAROLLI propôs a presente ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, visando à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da especialidade dos períodos laborados sob o agente nocivo biológico dos períodos laborados nos hospitais: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE URÂNIA (de 01/06/1978 a 16/01/1982) e REAL E BENEMÉRITA ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE BENEFICIÊNCIA (de 17/01/2000 a 27/07/2005 e de 01/09/2005 a 29/07/2008).

Contestação (ID 71834958).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como tempo de atividade especial o(s) período(s) laborado(s) para a(s) empresa(s) REAL E BENEMÉRITA ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE BENEFICIÊNCIA (de 17/01/2000 a 27/07/2005 e 01/09/2005 a 29/07/2008), devendo o INSS proceder a sua averbação, revisar a renda mensal inicial do benefício percebido desde 04/08/2008 (NB 42/147.685.637-8), tendo em vista o período reconhecido nesta sentença, desde a data da concessão do benefício e condenar, ainda, o INSS a pagar, respeitada a prescrição quinquenal, os valores devidos desde a data da concessão do benefício (DIB), devidamente atualizados e corrigidos monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal (ID 71834964).

Apelação do INSS (ID 71834965) na qual questiona o reconhecimento da especialidade dos períodos e os critérios de atualização monetária.

Apelação da parte autora (ID 71834966) na qual alega cerceamento de defesa e defende o reconhecimento da especialidade do período de de 01/06/1978 a 16/01/1982.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor especial nos seguintes períodos: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE URÂNIA (de 01/06/1978 a 16/01/1982) e REAL E BENEMÉRITA ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE BENEFICÊNCIA (de 17/01/2000 a 27/07/2005 e de 01/09/2005 a 29/07/2008). A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como tempo de atividade especial os períodos laborados para as empresas REAL E BENEMÉRITA ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE BENEFICÊNCIA (de 17/01/2000 a 27/07/2005 e 01/09/2005 a 29/07/2008), que é objeto da apelação do INSS e não reconheceu a especialidade do período de 01/06/1978 a 16/01/1982, que é objeto da apelação da parte autora.

Inicialmente, descabe a alegação de cerceamento de defesa, de vez que há PPPs relativos a todos os períodos em questão. Destaco que o PPP é prova técnica altamente especializada, que não deve ser desconsiderado mediante mera alegação.

Com relação ao período laborado junto à IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE URÂNIA (de 01/06/1978 a 16/01/1982) a parte autora apresentou PPP (ID 71834954, fls. 08), onde consta que exercia o cargo de zeladora no setor de limpeza e estava exposta aos agentes biológicos (bactérias e vírus). A função de zeladora não permite o enquadramento por categoria profissional nos termos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Por outro lado, a descrição das atividades permite concluir que a exposição aos agentes agressivos, se houver, será ocasional e intermitente, não habitual e permanente. Deste modo, o período não pode ter sua especialidade reconhecida.

De sua vez, no que se refere ao período laborado junto à REALE BENEMÉRITA ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE BENEFICIÊNCIA (de 17/01/2000 a 27/07/2005 e de 01/09/2005 a 29/07/2008), o PPP (ID 71834954, fls. 12), aponta que a autora exerceu as atividades de auxiliar de enfermagem e técnico de enfermagem, exposta aos agentes nocivos **biológicos (vírus e bactérias)**, de forma habitual e permanente, portanto, enquadráveis por categoria profissional nos códigos 1.3.2 do anexo ao Decreto 53.831/64 e 2.1.3 c/c 1.3.0 do anexo ao Decreto 83.080/79. Deste modo, no capítulo em que reconheceu a especialidade dos períodos, a r. sentença não merece reparos.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar os critérios de atualização monetária e **nego provimento à apelação da parte autora**.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220178-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALICE GONCALVES DE LIMA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS - SP312936-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por ALICE GONÇALVES DE LIMA OLIVEIRA, em ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a obtenção de aposentadoria rural por idade, contra a decisão deste Relator que julgou extinta a ação sem exame de mérito, diante de ausência de provas do trabalho rural pela autora, sobretudo, não comprovação de imediatidade anterior ao cumprimento dos requisitos para aposentadoria, pelo prazo de carência.

Alega a embargante que a decisão está evadida de omissão, ao argumento de que não seguiu entendimentos dos tribunais superiores, uma vez que o trabalho rural a ser comprovado se estende ao período anterior ou posterior ao documento mais antigo apresentado nos autos, a perfazer a carência necessária à aposentadoria, uma vez cumprida pela autora a idade requerida.

Pretende, pois, o provimento dos presentes embargos, para o fim de que seja o benefício concedido.

É o relatório.

DECIDO.

Embargos tempestivos e merecem conhecimento.

No mérito, não merecem provimento.

Inicialmente, são cabíveis Embargos de Declaração, somente quando houver na sentença ou acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC, atual art. 1022 do CPC.

Tempor finalidade o recurso, portanto, função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação e somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, foi analisada a matéria posta, consoante expresso na decisão recorrida.

A autora deveria provar o prazo de carência de 15 anos, EM PERÍODO ANTERIOR ao cumprimento dos requisitos, conforme a decisão.

A autora pretendeu o reconhecimento de trabalho rural de 1982 a 1999, conforme exercício declarado e de 2000 a 2017, onde afirma que trabalhou sem registro para Dirceu Santos Leite.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada não consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

Não há início suficiente e razoável de prova material no período extenso requerido pela autora, sem anotação em CTPS.

Com efeito, a declaração de exercício de atividade rural fornecida por sindicato não foi homologada por autoridade competente, conforme acima explicitado.

Por outro lado, verifco dos informativos do CNIS referentes ao marido da autora, que ele trabalhou como empregado para Dirceu Santos Leite, de 2002 a 2011, sendo que em 17/12/2012, passou a receber aposentadoria previdenciária por invalidez.

Embora o sr. Dirceu tenha dito que a autora trabalhou para ele por dez anos, não há comprovação do período em que a autora disse ter trabalhado, ou seja, de 2000 a 2017. Ainda que a autora tivesse trabalhado juntamente com o marido, esse período se estenderia de 2002 a 2011, conforme consta do CNIS, inexistindo prova de imediatidade do anterior do labor rural pelo prazo de carência em relação ao implemento de idade ou requerimento administrativo, por parte da autora.

Ademais, os testemunhos não provam, por si sós, o trabalho rural que deve ser exercido com imediatidade anterior ao implemento do requisito etário que ocorreu no ano de 2017 quando o marido da autora já era aposentado.

Assim, a decisão entendeu por insuficientes os documentos trazidos.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5369022-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IVAN FERREIRA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO - SP114842-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por IVAN FERREIRA MARTINS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia para melhor elucidação dos fatos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia, não prospera. Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI N.º 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador: O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. p. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO CONCRETO.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 148486596), afirma que IVAN FERREIRA MARTINS, controlador de acesso, é portador de “*Espondilartropatia degenerativa. Perda da força para elevação do pé esquerdo*”, no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia, pois segundo o perito: “*as alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são degenerativas e insuficientes para justificar incapacidade. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular; não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. Não há limitações na mobilidade articular; sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos (exceto o citado no parágrafo anterior), não sendo possível atribuir incapacidade laborativa*”.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000921-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA ELENA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA ELENA DE JESUS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faz jus ao benefício.

Por sentença (ID 80239), datada de 10/03/2015, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos dos artigos 85, §2º e 98, §3º, do CPC.

Em apelação (ID 80254), a autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, “verbis”:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)" (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson dos Santos Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp* 740.530/RJ, *Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*REsp* 615.226/DF, *Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: *Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.*

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, coma redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal**" – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

*§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

“Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)''

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apeação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

Do caso dos autos.

A parte autora nasceu em 08/09/1957 (ID 80243 - Pág. 2) e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 08/09/2012, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Para demonstrar seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- Documento sem denominação emitido pela empresa "Móveis Ivinhema", com aparente relação de diversas compras efetuadas pela autora entre 27/03/2012 e 21/06/2013, do qual consta no campo de qualificação da autora o cargo "rural" (ID 80238 - Pág. 1); e

- Ficha de atendimento no Centro de Saúde de Amandina, com anotações de três doses da vacina de Sarampo nos anos de 2008 e 2008, da qual consta a profissão de lavradora (ID 80238 - Pág. 2/3).

O documento emitido pela "Móveis Ivinhema" não pode ser considerado início de prova material do labor da autora. Além de se tratar de cópia incompleta do documento, trata-se de documento preenchido com base em informações fornecidas pela própria autora e não confirmadas.

Da mesma forma, a ficha de atendimento do ambulatório de Amandina, por se tratar de mera declaração reduzida a termo, sem o crivo do contraditório, também com base em informações fornecidas pela própria autora.

Desse modo, não há nos autos documento que configure o início de prova material, nos termos do artigo 106 da Lei 8.213/91.

Por outro lado, a prova testemunhal não constitui prova, por si só, do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, em face da Súmula nº 149 do STJ.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC. - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rurícola e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promotora não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor camponês traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018) - grifei.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP). - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industrial e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar; "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador; de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - **Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural.** - A certidão de casamento qualifica a requerente como industrial e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - **Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos.** - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - **Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício.** - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018) - grifei".

Ademais, esta Corte também vem entendendo que a insuficiência da prova oral, deixando de corroborar a prova material trazida em juízo, é causa de extinção do processo sem resolução do mérito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. PROVA TESTEMUNHAL NÃO ALCANÇA O PERÍODO QUE SE QUER COMPROVAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal. 2. **Não se prestando a prova oral a corroborar o início de prova material apresentado, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea.** 4. Apelação prejudicada. (Processo nº 00283427920174039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL - 2265116 (ApCiv) Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador DÉCIMA TURMA Data 10/09/2019 Data da publicação 18/09/2019) – grifei.

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º). Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário. 2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de ruralidade. 3. Ainda que assim não fosse, emerge dos autos que foi decretada a preclusão da prova testemunhal (fl. 67), não tendo as partes arrolado testemunhas no prazo fixado às fls. 61. O autor apresentou o rol somente em 26/11/2013, véspera da audiência, restando preclusa a prova oral, o que torna inviável a concessão do benefício pleiteado. 4. **Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários.** 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa. 6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 7. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS. (Processo nº 00111588120154039999, Classe APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2051885 (ApelRemNec) Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SÉTIMA TURMA Data 27/08/2018 Data da publicação 06/09/2018) – grifei.

Portanto, a ausência de provas materiais ou orais nos autos tem por consequência a extinção do processo sem resolução do mérito.

Condenação da parte autora em custas e honorários advocatícios mantida nos termos da sentença.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, julgando prejudicada a apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

dap

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5372090-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SUELI MARIANO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por SUELI MARIANO DA SILVA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido ante a ausência de incapacidade laborativa.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pela nulidade da sentença a fim de que os autos retornem à comarca de Origem para a realização de audiência de conciliação. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

De pronto, não conheço do apelo da autora no tocante à nulidade da sentença para tentativa de conciliação junto à Comarca de origem, uma vez que o recurso não contém os fundamentos que justifiquem o pedido, como exige o artigo 1.010 do CPC/2015.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"(op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO DOS AUTOS.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que SUELI MARIANO DA SILVA apresenta quadro de "obesidade, hipertensão arterial, doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico focal ou sinais de irritação radicular atual. CID: E66, I10, M54.9". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 148825152), uma vez que, segundo o perito, "o quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho, fato este que leva à conclusão pela não ocorrência de incapacidade laborativa atual. A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho. A doença apresentada não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas. A data provável do início da doença é 2014, segundo conta".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187175-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZIEL DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA - SP261685-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de pleito de concessão de tutela de urgência, para que seja determinado ao INSS a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo especial, pois "o Autor não consegue mais trabalhar haja vista que, à vários anos dedica-se ao penoso trabalho braçal".

A sentença de Id. 126442027 foi proferida nos seguintes termos:

Assim, passa-se a analisar os períodos especificados pelo autor:

Segundo o laudo pericial de fls. 165/224, atestou-se que o trabalho desenvolvido pelo autor nas empresas e respectivos períodos – Prefeitura do Município de Angatuba (01/07/1986 a 29/02/1992), Multicooper (01/04/1995 a 31/12/1997), Prefeitura do Município de Campina de Monte Alegre (01/02/1998 a 17/07/2015) – são de natureza insalubre, notadamente pela exposição dos agentes químicos e biológicos.

Em sua impugnação, o INSS afirma que o resultado contradiz a descrição das atividades feitas pelo PPP apresentado. Diante de eventual divergência, porém, prevalecem as conclusões do Sr. Perito, quem efetivamente atestou in loco as condições pessoais do trabalho desenvolvido pelo autor.

Somado todo o período laborativo em regime especial

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTES os pedidos deduzidos em juízo para:

1. Reconhecer como especial o trabalho exercido nas empresas Prefeitura do Município de Angatuba (01/07/1986 a 29/02/1992), Multicooper (01/04/1995 a 31/12/1997), Prefeitura do Município de Campina de Monte Alegre (01/02/1998 a 17/07/2015).

2. Condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo em 17.07.2015 (fls. 49).

E assim o faço com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sobre as prestações vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1-F da Lei n. 9494/97, enquanto perdurar a suspensão da eficácia do julgamento relativo ao tema perante o Supremo Tribunal Federal.

Deixo de conceder a tutela provisória, considerando que o autor não demonstrou nos autos que esteja desprovido de qualquer rendimento, de modo que não vislumbro perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, recomendando-se, assim, aguardar o trânsito em julgado.

Tendo em vista que a sentença proferida pelo Juízo a quo foi de procedência, reconhecendo a especialidade do tempo trabalhado e concedendo o benefício, havendo probabilidade de procedência da ação, bem como que a situação de necessidade apontada pelo autor, do que se extrai o risco na demora, em especial se considerado o período de recesso forense, vislumbro presentes os requisitos para o deferimento da antecipação da tutela quanto à implantação do benefício.

Não obstante, no que tange aos valores devidos e não pagos, desde o requerimento administrativo, cumpre que se aguarde a apreciação dos recursos de ambas as partes por parte do colegiado.

Ante o exposto, defiro parcialmente a antecipação da tutela requerida, determinando ao INSS a imediata implantação do benefício, no prazo de 10 dias, nos termos como concedidos na sentença.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5375303-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NILZA CARDOSINA BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **improcedente** o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora alegando, preliminarmente, a tempestividade do recurso. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 1.003, do Código de Processo Civil/15:

"Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.

§ 1º Os sujeitos previstos no caput considerar-se-ão intimados em audiência quando nesta for proferida a decisão.

§ 2º Aplica-se o disposto no art. 231, incisos I a VI, ao prazo de interposição de recurso pelo réu contra decisão proferida anteriormente à citação.

§ 3º No prazo para interposição de recurso, a petição será protocolada em cartório ou conforme as normas de organização judiciária, ressalvado o disposto em regra especial.

§ 4º Para aferição da tempestividade do recurso remetido pelo correio, será considerada como data de interposição a data de postagem.

§ 5º Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias.

§ 6º O recorrente comprovará a ocorrência de feriado local no ato de interposição do recurso." (grifos meus)

Por sua vez, o art. 219 do NCPC dispõe que *"na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis"*.

Na hipótese em exame, considerando que R. sentença foi publicada na audiência realizada em 9/9/20, na qual estavam presentes a parte autora e sua advogada (ID 149244427 – Pág. 1), e que o recurso foi interposto somente em 5/10/20, fica caracterizada a sua extemporaneidade.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003226-30.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: REGIANE DIE PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 17/7/19 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** a partir da data do requerimento administrativo efetuado em 8/12/16, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de **13/9/90 a 4/4/95**. Sucessivamente, pleiteia a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* indeferiu a realização da prova pericial e **julgou improcedente** o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando a ocorrência de cerceamento de defesa, motivo pelo qual requer a anulação da R. sentença para a realização da prova pericial. No mérito, pleiteia o enquadramento, como especial, do período de **13/9/90 a 4/4/95**, bem como a concessão da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo realizado em 8/12/16.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*" (grifei).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

No presente caso, o indeferimento da prova pericial causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial das atividades exercidas no período pleiteado (**13/9/90 a 4/4/95**).

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

*Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o devido processo of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). **Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo.**" (*Instituições de Direito Processual Civil*, vol. III, 6ª ed., Malheiros : São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)*

Como efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a cargo da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. **PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.***

(...)

2. *A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

3. *A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

4. *Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

5. *É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

6. *A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.*

7. *O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

8. *Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."*

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. **PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.***

1. *'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).*

2. *Agravo Regimental não provido."*

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial requerida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELANTE: JAIME PETRONILO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE TEIXEIRA DE BARROS - SP389174-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de benefício por incapacidade em decorrência de acidente do trabalho.

Alega o autor, em síntese, que é ajudante geral/operador de motosserra e possui várias sequelas de acidente ocorrido em setembro 2017, quando uma árvore caiu em cima do requerente, fraturando vértebras da coluna cervical e pescoço.

No laudo pericial, o autor afirmou que *"no dia 20 de setembro de 2017, quando estava em seu labor, realizando roçada, utilizando um motosserra, uma árvore próxima, caiu e atingiu a cabeça e a região da coluna vertebral do autor, que mesmo utilizando os equipamentos de proteção individual, sofreu perda de consciência. Cerca de 15 minutos após, com auxílio de amigos de trabalho foi conduzido ao socorro médico. Foi levado pelo encarregado até sua residência. Com a persistência da dor na região da cabeça e região da coluna procurou auxílio médico no Posto de Saúde da cidade de Cosmoroma, recebeu os primeiros socorros, e a seguir encaminhado para a Santa Casa da cidade de Votuporanga"*.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réas, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no § 1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5375354-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSEARLINDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA MARIA MARTINS - SP218687-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez acidentário.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente de trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5356942-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: HERALDO VITORINO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada, em **22/4/19**, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (**5/9/01**), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Sucessivamente, requer a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ter ocorrido a decadência.

A parte autora opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 16/10/13, nos autos da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 626.489**, reconheceu a ocorrência da decadência para se pleitear a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário concedido *antes* do advento da MP nº 1.523, de 28/6/97, convertida na Lei nº 9.528/97.

Nesse mesmo sentido, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/11/12, nos autos do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.326.114/SC**, firmou entendimento de que o prazo decadencial pode ser aplicado aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência dos dispositivos legais acima mencionados.

Dessa forma, relativamente aos benefícios previdenciários concedidos no período **anterior** ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a contagem do prazo decadencial inicia-se em **1º de agosto de 1997**. No que tange aos benefícios previdenciários concedidos **após** essa data, a contagem tem início a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Cumpra ressaltar, outrossim, o julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.631.021 (Tema 966)**, no qual firmou-se o entendimento de que o pedido de reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/1991: "*sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso*".

Por derradeiro, no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.644.191 (Tema 975)** foi fixada a seguinte tese: "*Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário.*"

Passo à análise do caso concreto.

O benefício previdenciário da parte autora, cuja data de início deu-se em 5/9/01, foi concedido em **5/11/01** (ID 146959144) e a presente ação foi ajuizada em **22/4/19**. Conforme "**REQUERIMENTO DO PEDIDO DE REVISÃO**" (ID 146959156, pág. 1/14), a parte autora formulou requerimento administrativo de revisão do benefício apenas em **11/12/18**. Assim, não havendo nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão na esfera administrativa no prazo legal, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

Ante o exposto, e nos termos do art. 932, do CPC, nego provimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5334565-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUNICE DE FATIMA MILIATI COMAR

Advogado do(a) APELADO: BRUNO HENRIQUE BELOTTI SCRIBONI - SP356316-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por idade, mediante a conjugação de períodos de atividades rural e urbana (modalidade *híbrida*).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no período de janeiro de 1983 a agosto de 2003, bem como para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, a partir da data da citação, acrescida de correção monetária de acordo com o IPCA-E, e de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária conforme o Tema 905 do C. STJ (INPC) e o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, *in verbis*:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea 'a' do inciso I, na alínea 'g' do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher:

(...)"

Da leitura dos §§ 1º e 2º acima transcritos, depreende-se que o **trabalhador rural**, ao completar **60 (sessenta) anos**, se homem, e **55 (cinquenta e cinco) anos**, se mulher, tem direito à aposentadoria por idade desde que comprove o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (ou implemento do requisito etário, conforme jurisprudência pacífica sobre o tema), por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, observada a tabela constante do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Cumpre ressaltar, adicionalmente, que a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Incidente de Uniformização - Petição nº 7.476/PR, firmou posicionamento no sentido de que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se apenas ao trabalhador urbano.

No que tange ao disposto no § 3º, se o **trabalhador rural** não comprovar o exercício de atividade no campo no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria (ou implemento do requisito etário) e nem possuir o tempo de atividade rural equivalente à carência, poderá valer-se dos períodos de contribuição da atividade urbana para aposentar-se. Nessa hipótese, o requisito etário é majorado para **65 (sessenta e cinco) e 60 (sessenta) anos**, respectivamente, homem e mulher.

Com relação à comprovação do labor no campo, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "*tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia*" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14).

O período de carência encontra-se previsto nos artigos 25 e 142, da Lei nº 8.213/91.

Por derradeiro, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.788.404/PR (Tema 1007)**, firmou a seguinte tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*" No referido julgado pacificou-se, dessa forma, o entendimento no sentido de ser possível a "*concessão de aposentadoria híbrida, mesmo nos casos em que toda a atividade rural foi realizada antes de 1991*", assegurada a "*dispensabilidade das contribuições referentes ao labor rural exercido antes de 1991*". Interposto Recurso Extraordinário, o **C. Supremo Tribunal Federal, em 25/9/20, não reconheceu a existência de Repercussão Geral sobre a questão**, mantendo-se, dessa forma, o posicionamento firmado no recurso repetitivo.

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora nasceu em 9/7/56 e implementou o requisito etário (60 anos) em 9/7/16. Logo, a carência a ser cumprida é de **180 meses**.

No tocante ao exercício de atividade rural, a parte autora acostou aos autos os seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento da autora, celebrado em 20/1/83, qualificando seu marido como lavrador e constando a averbação do divórcio do casal em 16/9/03;*
- 2) *Certidão de nascimento do filho da demandante, registrado em 5/9/88, qualificando seu marido como lavrador;*
- 3) *Declarações do Produtor Rural em nome do marido da requerente, datadas de 1976, 1977, 1978, 1980, 1981, 1982, 1983, 1984, 1985 e 1986; e*
- 4) *Comprovantes de pagamento do ITR em nome do sogro da autora, datados da década de 80 e*
- 5) *Documento em nome da autora fornecido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga.*

No presente caso, em que pese terem sido acostados aos autos documentos qualificando o ex-marido da autora como trabalhador rural, observo que, conforme as Declarações do Produtor Rural acostadas aos autos, o cônjuge da demandante informou que sua renda total advinha de imóveis rurais e de outras fontes de renda, o que torna inviável a caracterização de eventual trabalho prestado, em regime de economia familiar, na condição de segurada especial.

Ademais, saliento que as testemunhas informaram que o pai da autora trabalhava como meeiro nas terras pertencentes ao genitor do marido da demandante, o que confirma a existência de outra fonte de renda.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período na condição de segurada especial.

Outrossim, verifico que o período em que a parte autora efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária (1º/8/18 a 31/8/18), conforme a consulta no Cadastro Nacional de Informações Sociais acostada aos autos (ID 143631399 – Pág. 1), não totaliza a carência mínima exigida.

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não há como possa ser deferido o benefício requerido.

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158592-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ORIAS MENDES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, SALVIANO SANTANA DE OLIVEIRA NETO - SP377497-N

APELADO: ORIAS MENDES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: SALVIANO SANTANA DE OLIVEIRA NETO - SP377497-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000482-12.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MAURO DOS SANTOS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH - SP60014-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, em período posterior a 28/4/95.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.831.371/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001091-75.2016.4.03.6134

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VAGNER BARILON

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0027078-95.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MANOEL PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

APELADO: MANOEL PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, dos Recursos Especiais n. 1767789/PR e 1803154/RS, selecionados como Representativos da Controvérsia – Controvérsia n. 1018/STJ, Tema 1031 -, que trata da possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Intinem-se as partes.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042954-61.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ROGERIO LUIZ ALMANSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROGERIO LUIZ ALMANSA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID 139434000:

Conforme certidão à ID 122845748 - Pág. 61, as fls. 260/289 foram suprimidas dos autos físicos, de forma que não se trata de erro de digitalização.

Quanto aos demais erros alegados, entendo que estes não impedem o julgamento do recurso por este Tribunal.

Indefiro, pois, o pedido de nova digitalização.

Intinem-se, inclusive o INSS para manifestação sobre os embargos de declaração da parte autora.

Após, tornemos autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003081-20.2015.4.03.6140

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ADILSON DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADILSON DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por ADILSON DOS SANTOS diante de decisão monocrática de ID 135069319, que deu provimento ao seu recurso de apelação e negou provimento ao recurso do INSS.

Em suas razões (ID 135069320), o embargante há contradição entre a fundamentação e a parte dispositiva da decisão. Sustenta que, embora na fundamentação tenha constado que foram reconhecidos como especiais todos os períodos reclamados pelo autor, “no dispositivo deixa de mencionar os seguintes períodos: 19/11/2003 a 04/12/2007, de 05/12/2011 a 09/12/2012 e de 10/12/2013 a 08/12/2014”.

É o relatório.

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso dos autos, não assiste razão ao embargante.

No caso dos autos, os períodos de 19/11/2003 a 04/12/2007, de 05/12/2011 a 09/12/2012 e de 10/12/2013 a 08/12/2014 já haviam sido reconhecidos como especiais na r. sentença de ID 48355175 - Pág. 53/58. O INSS interpôs recurso de apelação, ao qual este Relator negou provimento, mantendo o reconhecimento da especialidade dos períodos.

Assim, constou do dispositivo da decisão embargada:

*“Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação do autor**, para condenar o INSS à averbação dos períodos urbanos especiais de 19/02/1997 a 17/05/1998, de 18/05/1998 a 18/04/2000, de 19/04/2000 a 06/05/2001, 07/05/2001 a 18/11/2003, de 05/12/2007 a 04/12/2011 e de 10/12/2012 a 09/12/2013, conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, com renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício, e sem aplicação do fator previdenciário. **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS**”.*

Verifica-se, portanto, que os períodos de 19/11/2003 a 04/12/2007, de 05/12/2011 a 09/12/2012 e de 10/12/2013 a 08/12/2014 não foram citados no dispositivo da decisão somente porque nada há a reformar na sentença quanto a este ponto.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração do autor.

Intimem-se.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento do agravo interno do INSS.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

dap

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS DIAS GUIMARAES

Advogado do(a) APELADO: JAIME FIOMARO DOS SANTOS NETO - SP395451-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 148280912: Recebo a petição como pedido de renúncia à majoração dos honorários recursais, homologando-a e determinando o levantamento do sobrestamento.

Após, voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito empauta de julgamento. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5268472-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ROBERTO VACCARIN

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração (ID 142589188) interpostos contra a decisão que determinou o sobrestamento do feito, em decorrência do Tema nº 1.059.

De fato, compulsando os autos, observo que o autor não pleiteou a majoração dos honorários recursais (art. 85, §11, do CPC), havendo discussão apenas dos honorários sucumbenciais.

Dessa forma, dou provimento aos embargos de declaração para determinar o levantamento do sobrestamento.

Após, voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0356634-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAUTO CAETANO GRILLO

Advogado do(a) APELADO: AGEMIRO SALMERON - SP62489-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos contra a decisão que determinou o sobrestamento do feito. Requer o embargante a desistência do pedido de majoração formulado, com o consequente prosseguimento do feito, bem como a concessão da tutela antecipada

Recebo o recurso como pedido de renúncia à majoração dos honorários recursais, homologando-a e determinando o levantamento do sobrestamento.

Após, voltem-me os autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento, ocasião em que será decidido sobre o pedido de tutela antecipada. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5242543-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELENA ALVES MACEDO

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de pedido de levantamento do sobrestamento, postergando a discussão sobre a eventual majoração dos honorários recursais para a fase de cumprimento de sentença.

Não merece prosperar tal pedido, tendo em vista que a eventual condenação do INSS à majoração dos honorários recursais deve, obrigatoriamente, constar do título executivo transitado em julgado, a fim de possibilitar ao credor o cumprimento de sentença, nos termos da condenação fixada no processo de conhecimento.

A execução de sentença deve ocorrer de maneira a tornar concreto, da forma mais fiel possível, o comando declarado no título executivo judicial, conforme exposto no voto do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que, ao julgar o AgRg no Ag nº 964.836, declarou: "*A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada.*" (Quinta Turma, j. 20/05/10, v.u., DJe 21/06/10).

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase do cumprimento de sentença, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada.

Dessa forma, determino a manutenção do sobrestamento, conforme determinado pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059). Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5365765-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE HENRIQUE TORRES

Advogados do(a) APELANTE: AMANDA COSTA CABELO - SP433239-N, MARCELO FRANCO CHAGAS - SP354612-N, FABIANO ANTONIO DA SILVA - SP274610-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência para que o perito esclareça de forma detalhada se a incapacidade verificada impacta a atividade profissional do autor, qual seja, proprietário de lojas de artigos em geral aliado a sua idade.

Prazo: 45 (quarenta e cinco) dias.

Com a juntada dos esclarecimentos, dê-se vista dos autos às partes para ciência e manifestação.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 3 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000206-39.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE OLIVEIRA OSTANELLO

Advogados do(a) APELADO: LUIZ MENEZELLO NETO - SP56072-A, DAYSE MENEZES TRINDADE - SP357154-A, CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 14510302: Recebo a petição como pedido de desistência à majoração dos honorários recursais, homologando-a e determinando o levantamento do sobrestamento.

Após, voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5029588-44.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
IMPETRANTE: KATIA APARECIDA BERNARDINO NEGRAO
Advogado do(a) IMPETRANTE: JULIANO CESAR DO AMARAL - SP416782
IMPETRADO: SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO TRABALHO E DO EMPREGO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 145978478: Trata-se de petição, na qual a impetrante requer "*o arquivamento dos autos supramencionado vez que fora protocolado na plataforma errada*".

De fato, compulsando os autos, verifico que o feito refere-se a mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo Superintendente Regional do Trabalho, motivo pelo qual determino a baixa dos autos no sistema, como o respectivo arquivamento. Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5292285-93.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUS APARECIDO CAIVANO

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 143288464: Trata-se de pedido de levantamento do sobrestamento, sob o fundamento de que a apelação da autarquia não tratou dos consectários legais.

Conforme consta expressamente da Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059), o processo deve ser sobrestado quando houver alteração, de ofício, dos consectários legais, não havendo necessidade, portanto, de que a matéria tenha sido alegada na apelação: *“(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”*

No entanto, compulsando os autos, verifico que, em contrarrazões não houve pedido expresso pleiteando a majoração dos honorários *recursais*, previstos no §11 do art. 85 do CPC.

Dessa forma, determino o levantamento do sobrestamento.

Após, voltem-me os autos conclusos para oportuna inclusão do feito empauta de julgamento. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5300444-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA RUTH ROVERI DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: JEFERSON DE PAES MACHADO - SP264934-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e, recurso adesivo da parte autora, em ação proposta por NEUSA RUTH ROVERI DA COSTA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 22/10/2019 julgou procedente o pedido e, na parte dispositiva, consignou que a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - rural, não inferior a um salário mínimo, a partir do indeferimento do pedido administrativo.

Apela o Instituto Previdenciário, aduzindo a nulidade da decisão, ao argumento de que viola o previsto no art. 492 do CPC, porquanto a autora requereu aposentadoria rural por idade e a sentença concedeu aposentadoria por tempo de contribuição.

NO MÉRITO, sustenta a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a carência necessária e o tempo de trabalho rural exercido.

Em recurso adesivo, a parte autora requer a aposentadoria por idade rural conforme pedido inicial, com a manutenção da sentença que concedeu o benefício.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 22/10/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das **mensalidades**.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A preliminar arguida pela autarquia merece rejeição.

E isto porque toda a argumentação em que se fundou a sentença está voltada à análise dos pressupostos para obtenção pela autora de benefício de aposentadoria rural por idade, tratando-se de mero equívoco na parte dispositiva da sentença que reconheceu tempo de contribuição rural como comprovado pelo mero exercício da atividade rural pelo tempo necessário à obtenção do benefício.

A sentença em seu conteúdo não está dissociada ao pedido da parte autora, tendo sido analisadas as provas, quer documentais, quer testemunhais, à luz do requerimento do benefício de aposentadoria rural por idade, tal como consignado no relatório da sentença, ainda porque concedeu o benefício não inferior a um salário mínimo, inerente à aposentadoria rural por idade.

Nesse aspecto, basta a correção de erro material proposta pela parte autora em seu recurso adesivo, para substituição do termo aposentadoria por tempo de contribuição - rural, por APOSENTADORIA POR IDADE RURAL, razão pela qual merece procedência o recurso adesivo interposto pela autora, no ponto..

Passo ao exame do mérito do recurso

A parte autora, NEUSA RUTH ROVERI DA COSTA, nasceu em 04/11/1961 e completou o requisito etário (55 anos) em 04/11/2016, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que nasceu em Nhandeara/SP e sempre trabalhou como lavradora, desde tenra idade. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido, sr. Aparecido Pereira da Costa, falecido em 27/09/2010, de quem havia separado consensualmente no ano de 2008, conforme averbado na Certidão de Casamento. Na época da constância do casamento, trabalhou nas Fazendas São Francisco, São Pedro e Brasil. Após a separação passou a viver em união estável com Juarez da Silva Nunes, também trabalhador rural, laborando em Fazendas (Alvora e Santa Maria da Mata).

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade

- Certidão de Casamento realizado em 21/-01/1992, como sr. Aparecido, falecido em 2010, com averbação de separação no ano de 2008;
- Certidão de Óbito de Aparecido, à época residente na Fazenda Brasil;
- Certidão de Nascimento da filha Lucimara, em 08/03/1989, na qual consta o cônjuge da autora qualificado como lavrador;
- Fichas cadastrais de alunos referentes aos filhos Ronaldo e Lucimara, nos anos de 2002 e 1994, constando residência na Fazenda Brasil, na cidade de Suzanópolis;
- CTPS em nome de Aparecido Pereira da Costa, com anotações de vínculos de trabalho rural nos anos de 1987 a 1989, 1991, 1999 a 2010;
- Declaração de União Estável com Juarez da Silva Nunes subscrita por ele, desde 12/2009;
- CTPS emitida em nome de Juarez da Silva Nunes, com anotações de vínculos de trabalho rural nos anos de 2009, 2012, 2013 a 2016.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos tribunais e evidencia que a autora residiu e trabalhou em fazendas, tanto na vigência do casamento como o sr. Aparecido Pereira da Costa, trabalhador rural até a separação do casal em 2008, como também na vigência da união estável com Juarez da Silva Nunes, a partir de 2009, de acordo com a documentação comprobatória trazida aos autos.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria por idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, nego provimento ao seu recurso. Dou provimento ao recurso adesivo da autora, para fazer constar a correção do erro contido na parte dispositiva da sentença, para consignar a concessão de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL à parte autora, a partir do indeferimento do pedido administrativo do benefício, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016253-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDGAR VIARO

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA LINO - SP198419-A

APELADO: EDGAR VIARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA LINO - SP198419-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração (ID 144519839) interpostos contra a decisão que determinou o sobrestamento do feito, nos termos do Recurso Especial Repetitivo (Tema 1.059). Alega o recorrente não ter pleiteado a majoração dos honorários recursais.

No entanto, compulsando os autos, observo que, em sede de **contrarrazões** do autor, houve o seguinte pedido: "**Por fim, requer-se a aplicação do artigo 85, § 11º do CPC**" (ID 107435395). O referido dispositivo legal trata justamente da majoração dos honorários em sede recursal.

Dessa forma, nego provimento aos embargos de declaração.

Outrossim, manifeste-se a parte autora se possui interesse em renunciar ao pleito de majoração dos honorários recursais formulado em contrarrazões (art. 85, §11, do CPC). Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020688-21.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DORVAL DELFINO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO FERNANDO DOS SANTOS LOPES - SP210954-A, ANA CLAUDIA COSTA VALADARES MORAIS - SP299237-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

Advogado do(a) APELADO: DEBORA NOBRE - SP165077-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo autor em face de decisão monocrática que negou provimento ao seu apelo e manteve a improcedência do pedido relativo a complementação dos proventos da aposentadoria mediante a tabela salarial do pessoal da ativa da empresa CPTM ou, subsidiariamente, a complementação da aposentadoria pela tabela da RFFSA/CBTU.

A parte embargante sustenta omissão da decisão por não ter se pronunciado a respeito da complementação tendo como parâmetro as empresas RFFSA (Valec) ou CBTU, cargo de controlador de serviço de manutenção. Afirma, também, que a decisão deixou de enfrentar ao questionamento relativo a transformação empresarial: se a CPTM é subsidiária ou sucessora da RFFSA.

É o breve relatório.

Decido.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Não ocorreu a alegada omissão, pois a matéria tratada na decisão embargada analisou a questão conforme a sua insurgência da apelação.

Assim, observou tratar-se de revisão de benefício, pago pelo INSS, por equiparação com o pessoal da ativa da empresa CPTM, por ser o autor ex-funcionário da Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), sucedida pela primeira empresa.

Sobre a questão, o artigo 1º do Decreto-Lei n. 956/69 expressamente dispôs:

"Art. 1º As diferenças ou complementações de proventos, gratificações adicionais ou quinquênios e outras vantagens, excetuado o salário-família, de responsabilidade da União, presentemente auferidas pelos ferroviários servidores públicos e autárquicos federais ou em regime especial aposentados da previdência social, serão mantidas e pagas pelo Instituto Nacional de Previdência Social, por conta do Tesouro Nacional, como parcela complementar da aposentadoria. a qual será com esta reajustada na forma da Lei Orgânica da Previdência Social."

Por outro lado, foi promulgada a Lei n. 8.186/91 que dispôs sobre aposentadoria dos servidores públicos federais e autárquicos cedidos à Rede Ferroviária Federal S.A.:

"Art. 1º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias."

Posteriormente essa garantia de complementação foi estendida aos **ferroviários** admitidos depois da data originalmente estipulada. A Lei n. 10.478, de 28 de junho de 2002, trouxe a seguinte inovação:

"Art. 1º Fica estendido, a partir do 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, em liquidação, constituída ex vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991."

A pretensão da parte autora não encontra guarida, pois a RFFSA - Rede Ferroviária Federal S.A., embora tenha sofrido todas as transformações relatadas, não pode ser confundida com a CPTM - Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, não servindo esta última de paradigma para fins de paridade entre ativos e inativos da primeira.

Ressalte-se que os critérios para fins de complementação dos proventos foram disciplinados no artigo 118 da Lei n. 10.233/2001:

"Art. 118. Ficam transferidas da RFFSA para o Ministério dos Transportes:

I - a gestão da complementação de aposentadoria instituída pela Lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991; e

II - a responsabilidade pelo pagamento da parcela sob o encargo, da União relativa aos proventos de inatividade e demais direitos de que tratam a Lei nº 2.061, de 13 de abril de 1953, do Estado do Rio Grande do Sul e o Termo de Acordo sobre as condições de reversão da Viação Férrea do Rio Grande do Sul à União, aprovado pela Lei nº 3.887, de 8 de fevereiro de 1961.

§ 1º A paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA que vierem a ser absorvidos pela ANTT, conforme estabelece o art. 114.

§ 2º O Ministério dos Transportes utilizará as unidades regionais do DNIT para o exercício das medidas administrativas decorrentes do disposto no caput."

O referido artigo sofreu alteração pela Lei n. 11.483/2007, que encerrou o processo de liquidação e extinguiu a RFFSA. Porém a citada alteração legislativa não interfere no mérito da questão, eis que o cerne da questão mostra-se improcedente, pois não existe o direito à paridade reclamada como empresa CPTM.

A respeito da matéria, trago à colação o seguinte julgado (g.n):

"PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-FERROVIÁRIO DA EXTINTA RFFSA. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE. ACORDO COLETIVO DA CPTM. ANUËNIOS.

I - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei nº 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.

II- Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiária da segunda.

III - Indevido o pagamento de 29 anuênios, uma vez que o ex-ferroviário instituidor da pensão por morte da autora não implementou o direito à percepção do vigésimo nono anuênio, já que contava com 28 anos, 05 meses e 26 dias de tempo de serviço quando de sua aposentadoria.

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2006.61.26.004112-1, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, v.u., DJU 11/3/2010)

Por fim, consigne-se que a sucessão trabalhista entre as empresas RFFSA, CBTU e CPTM, nos termos do artigo 10 e artigo 448-A da CLT, não interfere no mérito da questão.

Isto porque a complementação da aposentadoria é tratada em legislação própria.

Posto isso, **rejeito os embargos de declaração da parte autora.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

cehy

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 0024475-49.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA IZILDA DA COSTA AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

APELADO: MARIA IZILDA DA COSTA AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 136945502: Manifeste-se a parte autora.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004741-90.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAO ELIAS

Advogado do(a) APELANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o autor para que, no prazo de 30 (trinta) dias, comprove sua alegação de que as empresas “Eletrotécnica Joule Ltda.”, “Promove Ltda.”, e “Construtora Ike Ltda. encontram-se com suas atividades encerradas.

São Paulo, 12 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003239-80.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE VALDIR MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI DE SOUZA GRANADO - SP99186-N

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

APELADO: JOSE VALDIR MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI DE SOUZA GRANADO - SP99186-N

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a Sra. Olinda Alves Godoi Martins para junte aos autos a cópia de seu CPF, no prazo de 10 (dez) dias. Após, voltem os autos conclusos para apreciação do pedido de habilitação.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003188-79.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA APARECIDA THEODORO BERNARDO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: EDNA APARECIDA THEODORO BERNARDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 148069012 e 148761586: Dê-se ciência à parte autora.

Após, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001993-93.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO CIR PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que **rejeitou a matéria preliminar** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo do INSS e **DEU PROVIMENTO** à apelação do autor para julgar procedente o pedido de concessão da aposentadoria especial com reafirmação da DER para 17/2/2020.

Sustenta a existência de omissão no julgado. Alega que embora julgado o pedido procedente para a concessão do benefício de aposentadoria especial desde 17.02.2020, é devida também a determinação de pagamento das parcelas vencidas desde seus respectivos vencimentos.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

" Com relação aos índices de correção monetária e taxas de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Condene o INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual fixo em 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, NEGO PROVIMENTO ao apelo do INSS e DOU PROVIMENTO à apelação do autor para julgar procedente o pedido de concessão da aposentadoria especial com reafirmação da DER para 17/2/2020."

Mantenho inalterada a decisão pois é consequência lógica do julgado que as parcelas vencidas serão pagas desde a DER, qual seja, 17/2/2020.

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora.**

Ciência às partes.

Após, retornemos os autos para julgamento do agravo interno interposto pelo INSS.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274166-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: REGINA DE PAULO JAMBERCI

Advogados do(a) APELANTE: MARIA CLAUDIA LOPES MILANI ZANGRANDO - SP286255-N, LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209378-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANUEL VICENTE DE CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO DE LIMA BARBOSA BASTIDE MARIA - SP336425-N, IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 27/11/2017 (Num. 108443607 - Pág. 1).

Audiência de Instrução e Julgamento, em 10/07/2019 (Num. 108443696 - Pág. 1 a Num. 108443700 - Pág. 1).

A r. sentença, prolatada em audiência, em 05/07/2019, julgou **procedente** o pedido e **antecipou os efeitos da tutela**. Deferida a concessão do benefício *sub judice*, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo (13/09/2016) (Num. 108443701 - Pág. 1 a 5).

O réu interpôs recurso de apelação. Pleiteia, no mérito, a reforma da sentença em virtude da ausência de prova material para a comprovação do labor rural pelo tempo legalmente exigido (Num. 108443709 - Pág. 1 a 8).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 108443714 - Pág. 1 a 14), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Proferido despacho por este Relator, em 11/03/2020 (Num. 126755478 - Pág. 1), no qual foi determinada providência diante da ausência da mídia com a prova oral produzida em audiência realizada no feito.

Aposta certidão no processo, em 03/12/2020, concernente ao cumprimento do despacho supracitado (Num. 148667262 - Pág. 2).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao mérito.

Busca a parte autora a concessão do benefício previdenciário da **aposentadoria por idade a trabalhador rural**.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância como artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural **no período imediatamente anterior à aquisição da idade:**

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Passo ao caso concreto:

A parte autora, nascida em 14/01/1952 (Num. 108443598 - Pág. 1) completou a idade mínima de **60 (sessenta) anos** em **14/01/2012**, devendo comprovar o exercício de atividade rural por **180 meses (15 anos)**.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, o autor coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

1) carteira de trabalho do demandante, com anotação de vínculo laboral de natureza rural no período **de 01/06/1986 a 30/03/1987** (Num. 108443599 - Pág. 2 a 3);

2) comprovante de compra em nome do cônjuge do autor, *Yvone de Souza Lopes de Campos*, em **23/05/2017**, e no qual consta o domicílio "*Sítio Santa Cecília*" (Num. 108443602 - Pág. 1);

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, **desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória**, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Apor restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS INDICATIVOS DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE FALECIDO. EFICÁCIA PROBATÓRIA.

1. Considerando a prescindibilidade de que a prova material se refira a todo o período de carência, a prova documental indicativa da qualidade de trabalhador rural do cônjuge da parte apor pode ser estendida para período posterior ao óbito dele, desde que devidamente acompanhada de robusta prova testemunhal nesse sentido.

2. Admite-se, inclusive, a certidão de óbito que qualifica o marido da apor como lavrador a título de início de prova material para a aposentadoria rural por idade desta.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp 37633/GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 21/03/2012).

No entanto, parte dos documentos acostados ao feito não alcançamos fins pretendidos

Quanto as declarações particulares (Num. 108443604 - Pág. 1 a 2), tratam-se de documentos imprestáveis como prova por ser documento particular, elaborada unilateralmente, e ainda, sem registro público.

A certidão relativa ao casamento do autor, ocorrido em **05/04/1980**, demonstra que na época ele exercia atividade de natureza urbana, "**servente de pedreiro**" (Num. 108443603 - Pág. 1).

Na certidão expedida pelo Juízo da 218ª Zona Eleitoral de São Paulo, em 10/08/2017 consta que quando da inscrição do requerente ele declarou exercer a profissão de agricultor, entretanto, o referido documento não informa a data da referida inscrição (Num. 108443600 - Pág. 1).

Por fim, o comprovante de compra de calçado em nome do cônjuge do autor, *Yvone de Souza Lopes de Campos*, em **23/05/2017**, indica seu domicílio no "Sítio Santa Cecília" (Num. 108443602 - Pág. 1), no entanto, o autor acostou ao feito comprovantes de endereço, em seu nome, de imóvel situado na área urbana, infringindo a prova de que o casal residiria no referido sítio, a saber: fatura de serviços de água e esgotos (SABESP), de Agosto/2017 (Num. 108443601 - Pág. 1), de imóvel situado na Av. Santa Cecília, 258, Miracatu/SP; e fatura de energia elétrica de Agosto/2017, do mesmo endereço retromencionado (Num. 108443602 - Pág. 2).

Os depoimentos testemunhais, tomados na audiência realizada em **10/07/2019** (Num. 108443696 - Pág. 1 a Num. 108443700 - Pág. 1) mostraram-se inconsistentes e contraditórios, infringindo o início de prova material trazido aos autos.

Ressalto que o autor informou residir na área rural ("*moro numa chacinha*"), no Bairro Musácea, **há dez anos**, contradizendo a prova material trazida por ele ao feito, consubstanciada nas faturas de água e energia elétrica supramencionadas.

Onzeio José Nunes, contradizendo o depoimento autoral, afirmou a conhecer o demandante **há mais de 20 anos**, do bairro Musácea, onde ambos residem.

Cecílio José de Lima informou conhecer o autor do bairro Casa Branca, onde ambos moravam, sendo vizinhos, e que o requerente exercia a atividade de **caseiro** de sítio, sendo que atualmente o autor faz trabalhos eventuais quando é chamado para isso.

A doutrina e jurisprudência entendem que a profissão de caseiro deve ser caracterizada como sendo de natureza **urbana** pois, embora esteja próximo a ambiente campestre, não se assemelha às atividades rotineiras de um típico lavrador. A referida profissão nem de longe lembra a faina desgastante, diuturna, a que se submetem aqueles que cultivam a terra, conseqüentemente, imprestável, o referido documento como início de prova material de labor de natureza rural.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Autor completou 60 anos em 2002, mas as provas produzidas não demonstram o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que o autor tem anotado em sua CTPS registros em atividade rural por curtos períodos.

IV - Os documentos e o Sistema Dataprev indicam que o requerente exerceu atividade urbana, como caseiro e como empregado doméstico.

V - Impossível o enquadramento como segurado especial, do labor como caseiro em propriedade rural, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

VI - Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0021691-46.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 23/11/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2010 PÁGINA: 977)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DOMÉSTICA E CASEIRA. ATIVIDADE URBANA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

- Suspensão dos efeitos da antecipação da tutela rejeitada, em virtude do disposto no artigo 520, inciso VII, do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, o qual preceitua que será recebida apenas no efeito devolutivo a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela.

- Matéria preliminar rejeitada.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material, aliada à prova testemunhal.

- No caso concreto, a prestação de serviço urbano, quer nos meses anteriores ao implemento etário, quer nos meses anteriores ao ajuizamento da ação, inviabiliza o cômputo de carência.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado do recurso adesivo da autora.

(TRF3 - Proc. 2006.60.07.000224-2, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, DJF3 CJ2 DATA:07/07/2009 PÁGINA: 499).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - O autor completou 60 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.

II - A prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

III - O extrato Dataprev e a CTPS, indicam que o requeute teve vínculos empregatícios em atividade urbana, de 01.08.1992 à 31.10.1992, como caseiro, e 01.04.2006 à 01.02.2007, como entregador de jornal, assim como cadastro como contribuinte individual, doméstico, com recolhimentos de 21.08.1992 a 31.10.1992, e último recolhimento em 02.1993, e como pedreiro, sem recolhimentos, afastando a alegada condição de rurícola.

IV - O próprio requerente informa que laborou como caseiro, não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

V - A testemunha presta depoimento vago e impreciso, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do autor; apenas afirmando genericamente o labor rural.

VI - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0034194-60.2012.4.03.9999, Rel. JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, julgado em 18/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

In casu, portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91, nem ter laborado no campo até o cumprimento do requisito etário.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Conseqüentemente, **revogo a tutela antecipada** que determinou a implantação do benefício.

Condono parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou provimento à apelação autárquica**, para, julgando improcedente o pedido inicial, reformar in totum a r. sentença prolatada. **Tutela antecipada revogada.**

A matéria relativa à devolução dos valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada (Tema nº 692) **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de reanálise pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o qual suscitou a **Proposta de Revisão de Entendimento firmado em tese repetitiva** (Questão de Ordemno Recurso Especial nº 1.734.685/SP).

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001683-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: OVANILDE TORTELLO

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a promovente para que apresente certidão de casamento devidamente atualizada e com eventuais averbações, no prazo máximo de 10 (dez) dias.

Após o cumprimento da diligência, dê-se ciência ao INSS.

Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6232969-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SANTA JULIA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: NEUSA ROCHA MENEGHEL - SP301364-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

As certidões em geral refletem com exatidão as informações existentes nos registros apenas no momento de sua emissão.

A certidão do casamento da parte autora com *Juscelino Caetano de Gois* (Num. 110177155 - Pág. 37 a 38), com averbação de **separação judicial** foi emitida em **17/04/2000**, portanto, inservível para comprovação do seu atual estado civil, que, consoante consta na petição inicial, é **casada**.

Também considerando que a autora pleiteia a extensão da profissão de *Antonio Carmo de Lima* para si (Num. 110177131 - Pág. 2), apresente a demandante, certidão de casamento atualizada.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Com a juntada aos autos do documento requerido, abra-se vista dos autos à parte contrária.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

msfernan

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006407-30.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUIZ ALVES PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Revogo o despacho de ID 12338802.

Após, tornemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5369543-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDMIR BENEVIDE

Advogados do(a) APELADO: MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência, determinando o retorno dos autos à vara de origem para a produção de nova prova pericial médica que fixe com exatidão a data de início da incapacidade, tendo em vista que o laudo apresentado relata a existência de incapacidade decorrente de sequelas de acidente vascular cerebral e de síndrome do impacto no ombro direito desde janeiro de 2017, enquanto os documentos presentes nos autos indicam que o AVC teria ocorrido em janeiro de 2016.

Ciência às partes.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5005248-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA: HERMELINA VAREIRO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Na petição apresentada pela parte autora (p. 88/90, Id. 135743076) alega-se o quanto segue:

HERMELINA VAREIRO, já devidamente qualificada nos autos do processo em epígrafe da AÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, que move em face do INSS, por intermédio de seu advogado que esta subscreve, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, INFORMAR QUE ATÉ A PRESENTE DATA O INSS não implantou o benefício em favor da autora, conforme Certidão em anexo. Requer, assim, seja instado a proceder ao cumprimento da sentença, fixando-se multa diária pela não implantação do benefício, consoante decisão judicial transitada em julgado.

Ocorre que a sentença proferida nestes autos não deferiu antecipação de tutela e reconheceu a sujeição a reexame necessário, de modo que não há falar em trânsito em julgado. Não consta, ainda, qualquer peticionamento da parte autora, direcionado à relatoria do presente recurso, no sentido de se ter eventualmente deferida tutela de urgência.

Não obstante, ante a excepcionalidade da situação, tratando-se de benefício assistencial a pessoa idosa e que não dispõe de meios para sua subsistência, recebo a petição como pedido de antecipação de tutela.

Como bem constou da sentença objeto de reexame, restaram comprovados os requisitos do art. 20 da Lei 8.742/93:

O motivo que o INSS indeferiu o pedido administrativo foi "renda per capita familiar >= 1/4 SAL. MIM. NA DER" (fl. 23).

Entretanto, após o exame do relatório social e do laudo médico colacionado nos autos e elementos trazidos pela perícia médica, sob o crivo do contraditório, observa-se o preenchimento a contento dos requisitos do benefício de prestação continuada ao idoso.

O núcleo familiar da demandante é composto de pessoas que não dispõem de meios suficientes para oferecer cuidados a demandante. A parte interessada reside com o filho deficiente, exclusivamente do benefício no valor de um salário mínimo recebido por ele, além de receber ajuda de vizinhos e amigos para obter água e alimentos.

Segundo o relatório do técnico do TJMS (fls. 59/62), metade do valor é utilizado para aquisição de medicamentos do filho, que é portador de moléstia mental. Conclui-se, portanto, que a renda familiar, excetuado o benefício assistencial do filho, advém da ajuda de vizinho.

Assim, o relatório elaborado e os elementos trazidos nos autos permitem aferir que a renda per capita da família é inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, nos moldes do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93, conquanto não se olvide"(...) de que o critério de aferição da renda mensal deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família" (STJ, REsp nº 200800142128, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 29.09.08).

Desta forma, terá a parte direito ao benefício previdenciário na forma postulada na exordial. Registre, por relevante, que o benefício em comento é revisto a cada dois anos pela autarquia demandada e, por tais motivos, constatada a ausência de qualquer dos requisitos ora aferidos, poderá ser cancelado, consoante o disposto no art. 21 do LOAS.

Presente, portanto, a probabilidade do deferimento do pedido. Ainda, como supramencionado, evidente o risco na demora, ante a situação da parte autora de ausência de condições para se sustentar.

Cabível, assim, o deferimento parcial da antecipação da tutela para determinar a imediata implantação do benefício, nos termos como reconhecidos na sentença.

Não obstante, com relação aos valores devidos e não pagos, deve-se aguardar o julgamento do presente recurso.

Ante o exposto, defiro parcialmente a antecipação da tutela requerida, para determinar a imediata implantação do benefício deferido na sentença, em seus exatos termos.

Semprejuízo, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6090567-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JANIADA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de ação pleiteando o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por incapacidade.

Prolatada sentença de parcial procedência para determinar a implantação do auxílio-acidente, recorre o INSS.

A parte autora apresenta pedido de antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica do pedido inicial, a parte gozou de benefício de auxílio-doença de 19/4/2011 a 28/9/2018 (Id. 98875986).

Em 29/10/2018 requereu a concessão do mesmo benefício, auxílio-doença, com fundamento no art. 59 da Lei n.º 8.213/91, c. c. o art. 71 do Decreto n.º 3.048/99, o que restou indeferido em 27/11/2018 (Id. 98875987).

A parte autora, então, ingressou com a presente ação, apresentando o pleito de concessão de benefício de auxílio-doença, com base nos mesmos dispositivos legais (Id. 98875977).

Realizada perícia médica, concluiu o laudo o seguinte:

"Ao avaliar a autora foi constatado que possui membro inferior esquerdo maior que o direito em 0,7 cm, condição constitucional da autora de pequena monta que não causa prejuízo funcional. Não há nexos causal laboral. Possui história de cirurgia com artrodese lombar feita em 08/2011 e 04/2012, porém sem sinais de radiculopatia no momento. Mal sem nexos causal laboral. Possui ainda fibromialgia, doença reumatológica benigna passível de tratamento e controle clinicamente. Não há nexos causal laboral. Considerando os dados apresentados e o exame físico, concluiu que há incapacidade parcial e permanente para o exercício da sua atividade habitual devido maior dificuldade que a habitual sem impedir sua prática."

A sentença foi prolatada nos seguintes termos:

Analisando-se a prova dos autos, verifica-se que o pedido é procedente para concessão de auxílio-acidente de qualquer natureza.

O art. 104 do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999), assim dispõe sobre o auxílio-acidente:

Art. 104 - O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado empregado, exceto o doméstico, ao trabalhador avulso e ao segurado especial quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar seqüela definitiva, conforme as situações discriminadas no anexo III, que implique:

(...)

E esta conclusão médica, leva à procedência do pedido para concessão de auxílio-acidente de qualquer natureza.

(...)

Diante do exposto, JULGO O PEDIDO PROCEDENTE para o fim de CONDENAR o réu ao pagamento de auxílio-acidente previdenciário à autora, devido desde 29/09/2018, na proporção de 50% do salário de benefício

(grifei)

Ab initio, observe-se que, nos termos da decisão proferida pelo Exmo. Ministro Presidente da Turma Nacional de Uniformização, em 17/09/2019, nos autos do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei n.º 0502088-83.2018.4.05.8200, "não extrapola os limites objetivos da lide a concessão de auxílio-acidente quando o pedido formulado é o de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez", consoante a firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, REsp 541.695, DJ de 01-03-2004; Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, REsp 267.652, DJ de 28-04-2003; Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 385.607, DJ de 19-12-2002; Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, REsp 226.958, DJ de 05-03-2001; STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, EDcl no REsp 197.794, DJ de 21-08-2000).

No caso dos autos, a sentença reconheceu que "há incapacidade parcial e permanente para o exercício da sua atividade habitual devido maior dificuldade que a habitual sem impedir sua prática".

Nos quesitos acerca de auxílio-acidente, consta do laudo de Id. 98876002 que a autora possui incapacidade parcial e permanente, dando por causa provável "artrodese lombar feita para tratar alegada radiculopatia na época".

Por seu lado, quanto ao mérito propriamente dito, o INSS cinge-se a aduzir, em seu recurso de apelação, que *"a diminuta redução da capacidade de trabalho da parte autora não significa 'redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia', conforme exige a lei"*.

Desse modo, encontram-se presentes os requisitos de probabilidade de deferimento do benefício e de risco na demora da tutela jurisdicional, cumprindo seja determinada a imediata implantação do benefício.

Não obstante, com relação aos valores devidos e não pagos, deve-se aguardar o julgamento do presente recurso.

Ante o exposto, defiro parcialmente a antecipação da tutela requerida, para determinar a imediata implantação do benefício deferido na sentença, em seus exatos termos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREYGASPARINI

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6197962-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ADAIR BATISTA BARBOSA

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAIR BATISTA BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Id. 106876363: intime-se a parte autora para que se manifeste expressamente acerca da proposta de acordo apresentada.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREYGASPARINI

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676812-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ISABEL HELENA MADOGGIO ZANATELLI

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Muito embora tenha sido realizado o julgamento no processo citado pela parte autora houve decisão proferida pela Vice-Presidência do STJ, publicada no DJe de 25/6/2020, nos seguintes termos: "Admito o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais."

Há, portanto, determinação de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e tramitem no território nacional.

Tem-se que o sobrestamento deve ser mantido.

Ciência às partes.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5444421-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NELSA PAULINA DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, SALVIANO SANTANA DE OLIVEIRA NETO - SP377497-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NELSA PAULINA DE FREITAS

Advogados do(a) APELADO: SALVIANO SANTANA DE OLIVEIRA NETO - SP377497-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Muito embora tenha sido realizado o julgamento no processo citado pela parte autora houve decisão proferida pela Vice-Presidência do STJ, publicada no DJe de 25/6/2020, nos seguintes termos: "Admito o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais."

Há, portanto, determinação de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e tramitem no território nacional.

Tem-se que o sobrestamento deve ser mantido.

Ciência às partes.

São Paulo, 18 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001337-74.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO VICENTE

Advogados do(a) APELADO: THAIS DE ALMEIDA GONCALVES CAPELETTI - SP339538-A, JULIANA FRANCO MACIEL - SP235021-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração em ação em que se discute, entre outras questões, a "(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação."

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “*afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional*”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5371881-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDILENE CRISTINA DA SILVA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial e sua complementação.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da autora.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial e sua complementação atestaram que a demandante está parcial e permanentemente inapta ao trabalho desde 2008, quando fez a primeira cirurgia de mama esquerda, com radioterapia. O perito concluiu que a requerente não pode exercer atividades com esforço moderado a intenso como o braço esquerdo, o que não a impede de realizar o trabalho de dona de casa, ao qual sempre se dedicou, segundo seu próprio relato.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para suas atividades habituais.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inibido de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o respectivo parecer técnico. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas (STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- In casu, a alegada invalidez da parte autora não ficou caracterizada pela perícia médica realizada. Afirmou o esculápio encarregado do exame, com base no exame clínico e documentos médicos apresentados, que a autora de 58 anos e empregada doméstica, é portadora de quadro algico lombar crônico em tratamento com medicação específica, enfatizando que "conforme exame complementar não é portadora de hérnia de disco em sua coluna" (fls. 75). Concluiu o expert estar o seu quadro clínico estabilizado, encontrando-se apta para sua atividade laborativa habitual de "Faxineira - que informou que está exercendo na presente data sem registro na carteira de trabalho" (fls. 75). Impende salientar que o fato de ser portadora de enfermidades e encontrar-se em tratamento não sugere incapacidade laborativa, a qual não foi constatada pela perícia judicial.

IV- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2300261 - 0010515-21.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO DO LAUDO OU NOVA PERÍCIA. MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- O laudo atesta que a periciada apresenta lesão leve em ombro esquerdo e depressão. Afirma que a paciente está perfeitamente apta a qualquer trabalho. Aduz que a patologia alegada não é geradora de incapacidade para a realização das atividades profissionais desempenhadas pela autora. Conclui pela inexistência de incapacidade laboral.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar.

- O perito foi claro ao afirmar que não há incapacidade laborativa.
- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento.
- A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.
- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de complementação do laudo ou que seja realizada uma nova perícia, tendo em vista que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da requerente.
- O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
- A recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
- O depoimento pessoal e a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir que a parte autora apresenta capacidade laborativa suficiente para exercer sua função habitual.
- Não há que se falar em cerceamento de defesa.
- O laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes, deve prevalecer sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente.
- A existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença.
- A parte autora, pessoa relativamente jovem, não logrou comprovar à época do laudo médico judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença.
- O direito que persegue não merece ser reconhecido.
- Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
- Preliminar rejeitada.
- Apelo da parte autora improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2283420 - 0041291-38.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 19/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2018)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5357979-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ PONCIANO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS SAMPAIO TIENGO JUNIOR - SP375194-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de benefício por incapacidade.

A sentença julgou procedente em parte o pedido, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao promovente. Determinado o reexame necessário.

Apelou o INSS. Sustenta ausente a condição de segurado e aponta a inexistência de incapacidade.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

Prefacialmente, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de nova perícia médica, necessária para a constatação da data de início da incapacidade do demandante.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

No caso concreto, a perícia realizada em 16/07/2019 concluiu que o autora apresentava incapacidade total e permanente decorrente de Doença de Parkinson. Fixou a data de início da doença em março de 2016 e o início da incapacidade no dia da perícia, data em que a qualidade de segurado do promovente é controversa.

No entanto, o relatório médico presente nos autos, e no qual o d. perito fundamentou seu trabalho, indica que em fevereiro de 2017 o autor já era portador de restrições em virtude da doença.

Dessa forma, tratando-se de doença progressiva, evidente que surgiu muito antes de julho de 2019, sendo imperiosa a realização de nova perícia médica, com profissional diverso daquele que fez a primeira, para avaliar com precisão a moléstia de que padece o autor, a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da data fundamentadamente estimada para o início da incapacidade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurado alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo."

(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010).

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADORA RURAL - LAUDO PERICIAL QUE CONCLUI PELA CAPACIDADE DA AUTORA - PERÍCIA FEITA POR MÉDICO SEM ESPECIALIDADE NA ÁREA DE SAÚDE DOS MALES ALEGADOS PELA AUTORA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA INDEFERIDO - EVIDENTE CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA. 1. Evidencia-se a ocorrência de cerceamento de defesa quando o perito designado para verificar a alegada incapacidade da autora se limita a apor, manualmente, na petição veiculadora dos quesitos da Autarquia, respostas positivas ou negativas, sem esclarecer acerca das condições físicas da examinanda ou determinar a realização de exames complementares para verificação dos problemas de saúde relatados. 2. Pedido de nova perícia não deferido, circunstância que caracteriza evidente cerceamento de defesa, que está a recomendar a anulação da sentença prolatada e o prosseguimento do feito, até a realização de prova pericial adequada, que efetivamente esclareça acerca das condições físicas da examinanda. 3. Apelação provida para anular a sentença." (TRF 1ª Região, AC 200501990290379, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Conv. Simone dos Santos Lemos Fernandes, v.u., DJ 27.09.07, p. 25).

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, como retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada nova prova pericial.

Ante o exposto, de ofício, **anulo a r. sentença e determino o retorno dos autos à Vara de Origem**, para a realização de nova prova pericial, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicados o reexame necessário e a apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031923-15.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO FERREIRA NUNES

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, postulando o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, bem como o enquadramento de período de atividade especial, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/123.471.674-4, com DIB aos 16.05.2002).

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em mídia digital.

Laudos Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o cômputo do período de 01.01.1969 a 31.12.1971, como labor rural desenvolvido pelo requerente, bem como para reconhecer o período de 29.04.1995 a 15.12.1998, como atividade especial exercida pelo autor, convertido em tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente (NB 42/123.471.674-4), a partir da data do requerimento administrativo originário, qual seja, 16.05.2002. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de labor rural e de atividade especial exercidos pelo autor, haja vista a ausência de provas nesse sentido. Requer, ainda, a alteração do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão e a declaração de incidência da prescrição quinquenal e de isenção do ente autárquico ao pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural desenvolvido pelo requerente, sem registro em CTPS, bem como a pertinência do enquadramento de atividade especial, a fim de viabilizar a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente.

Pois bem

DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento de labor rural exercido no período de 01.01.1969 a 31.12.1971, em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS.

Dito isso, consigno que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n.º 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Assim, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rurícola, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora apresentou os seguintes documentos:

- a) declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sertãozinho/SP;
- b) título de eleitor, emitido aos 05.08.1968, indicando o ofício de "lavrador" exercido à época pelo requerente;
- c) registro do imóvel rural em que o demandante alega ter residido e exercido labor rural juntamente de seus familiares; e
- d) certidão de casamento, celebrado aos 30.12.1972, também indicando o ofício de "lavrador" exercido pelo demandante.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, a parte autora se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de provas materiais do exercício de labor rural no período vindicado.

Consigno, ainda, por oportuno, o entendimento jurisprudencial adotado no julgamento do REsp n.º 1.348.633/SP, segundo o qual não se faz necessária a apresentação de documentos "ano a ano" para comprovação do labor rurícola, bastando para tanto início razoável de provas materiais devidamente corroboradas pelas provas orais obtidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, como ocorreu *in casu*.

Destarte, mostrou-se acertado o reconhecimento do período acima explicitado como labor rural desenvolvido pelo requerente.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor: Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperese, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, o demandante ostenta a condição de beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua modalidade integral, (NB 42/123.471.674-4), desde 16.05.2002, contudo, alega que mediante o cômputo de período de atividade especial, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, faria jus a revisão da RMI da benesse vigente.

Em princípio, verifico que o período de 14.05.1985 a 28.04.1995, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-o incontroverso.

No mais, visando a comprovação do exercício de labor especial também no período subsequente, a parte autora colacionou aos autos, Formulário DSS-8030 e contou com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução probatória, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 29.04.1995 a 15.12.1998, junto ao empregador *Oswaldo Selegato e outro*, em propriedade rural denominada *Sítio Santa Bárbara*, sob o ofício de "motorista de caminhão", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob níveis variáveis de 91,94 dB(A) até 100,35 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003, o que restou comprovado nos autos.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Dito isso, mostrou-se acertado o enquadramento do período acima explicitado como atividade especial exercida pelo demandante.

Nesse contexto, computando-se o período de labor rural ora declarado (01.01.1969 a 31.12.1971), somado ao interstício de atividade especial administrativamente (14.05.1985 a 28.04.1995) e aquele ora acrescido (29.04.1995 a 15.12.1998), ambos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CNIS), deve ser mantida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição titularizado pelo requerente (NB 42/123.471.674-4).

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão também deve ser mantido na data do requerimento administrativo originário, qual seja, 16.05.2002, ocasião em que o ente autárquico foi cientificado da pretensão do demandante que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse sob as condições mais vantajosas declaradas em juízo, contudo, faz-se necessário observar a incidência da prescrição quinquenal sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu o ajuizamento do feito (14.09.2010), haja vista o decurso de lapso temporal superior àquele estabelecido no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Mantenho, ainda, os termos adotados na r. sentença para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Por fim, dado parcial provimento ao apelo interposto pelo ente autárquico, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para declarar a incidência da prescrição quinquenal, prevista no art. 103 da Lei n.º 8.213/91, na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006802-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MANOEL GONGORA ORTEGA

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE BERNARDO DA SILVA - PR35475-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício por incapacidade.

A sentença julgou improcedente o pedido, por perda da qualidade de segurado.

Apelação da parte autora em busca da reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que o autor é portador de sequelas de acidentes envolvendo o membro superior esquerdo, determinantes de incapacidade parcial e permanente.

Fixou o início da incapacidade a partir de 26/09/2013.

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, foi anexado aos autos extrato do CNIS demonstrando a existência de vínculos laborais em nome do autor apenas até 20/01/2012.

Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício e a data de início da incapacidade houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, porém, o autora não demonstrou ter mais de 120 (cento e vinte) contribuições e também não consta dos autos documento comprovando que estivesse enfrentando situação de desemprego, o que poderia estender o período de graça por mais doze meses, segundo o art. 15, § 2º, da Lei 8.213/91.

Cumprido destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor.

Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.

Não subsiste, por fim, a alegação de que o promovente exercia atividade rural sem registro, uma vez que sua última atividade registrada em CTPS foi de natureza urbana. Conquanto tenham vindo aos autos documentos que indiquem o labor rural em alguns períodos (certidões de casamento e do nascimento da prole nas quais ele foi qualificado como lavrador e recibos de contribuições sindicais), estes datam de período muito anterior, apenas até o ano de 2006, e restaram infirmadas pela CTPS.

Vislumbra-se, portanto, que o autor não tem direito à percepção de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, tendo em vista a perda da qualidade de segurado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.

3. (...).

4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.

5. Recurso a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5371592-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NELSON MARQUES TORQUATO

Advogado do(a) APELANTE: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatóide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida. (AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016. FONTE REPUBLICACAO:.)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 29/07/2020, atestou que autor, embora portador de hipertensão arterial, dislipidemia e gastrite, não apresenta incapacidade para o labor.

Cumprasse asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levarão à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007077-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FRANCISCA MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LETICIA MENEGUESO COSTA GALINDO - MS18211-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma total da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, o benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o Sr. Perito judicial, em laudo realizado em 29/10/2019, afirma que a autora apresenta tendinite de ombros mas concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frisou que a patologia não leva o autor à incapacidade para o trabalho habitual.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anoto-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5013671-31.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE NASCIMENTO ARAUJO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ajuizou o autor José Nascimento Araújo dos Santos a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS visando ao reconhecimento da atividade como especial entre 3/9/1979 a 4/12/1980, de 19/7/1984 a 15/4/1987, de 19/1/1994 a 2/8/1999, de 1/9/1999 a 27/4/2017 para fins de concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 148323511).

Contestação (id 148323521).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para assegurar ao autor o direito ao cômputo do período de 01.01.1985 a 31.12.1985 para 'Karina Indústria e Comércio de Plásticos Ltda.' como exercido em atividade especial, devendo o INSS proceder à averbação aos demais períodos de trabalho já reconhecidos administrativamente, pertinentes ao processo administrativo NB 42/182.515.082-3. Em face da sucumbência mínima do INSS, condenou o autor ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando suspensa a execução, nos termos do artigo 98, parágrafos 2º e 3º do Código de Processo Civil. Isenção de custas na forma da lei. Não submetida a decisão ao reexame necessário. Concedida parcialmente a tutela antecipada para determinar ao INSS que proceda, no prazo de 10 (dez) dias, após regular intimação, a averbação do período de 01.01.1985 a 31.12.1985 'Karina Indústria e Comércio de Plásticos Ltda.' como em atividade especial. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Inconformado apelou o autor sob o fundamento de que houve o cerceamento de defesa, pois não realizada a prova pericial. Requer o enquadramento dos períodos não considerados nocivos pela r. sentença entre: 3/9/1979 a 4/12/1980, de 19/7/1984 a 31/12/1984, de 1/1/1986 a 15/4/1987, de 19/1/1994 a 2/8/1999 e de 1/9/1999 a 27/04/2017 (DER). Requer também seja considerada como prova emprestada o documento juntado aos autos que qualifica como especial a atividade de cozinheiro.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA MATÉRIA PRELIMINAR

De início assinalo que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização de perícia ou oitiva de testemunhas por considerar que a constatação da especialidade do labor exercido se faz por meio dos formulários e laudos fornecidos pela empresa, pode indeferir-la sem que isso implique cerceamento de defesa.

No mais, no que tange à comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, tido como documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Consigne-se que a prova pericial somente seria admissível nos casos em que se demonstre a impossibilidade de obter os formulários, fato não comprovado nos autos.

Portanto, correta a decisão monocrática ao julgar de acordo como o PPP e demais documentos apresentados juntamente com a inicial.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer; pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fãina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariã a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido".

(TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, **de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis**

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é **eminente e previdenciária**, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquematizado*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Como já reconhecimento pela sentença e não impugnado, apenas o período entre 1/1/1985 a 31/12/1985 deve ser enquadrado.

Os demais intervalos pleiteados não merecem reconhecimento objetivado.

Não foram apresentados outros documentos além da CTPS (148323492 – pg. 2) para comprovar a insalubridade da atividade entre 3/9/1979 a 4/12/1980 desenvolvida para a empresa Jada Condutores Elétricos Ltda. O período não merece ser enquadrado pois a atividade de ajudante geral não contempla tal consideração.

De 19/7/1984 a 31/12/1984 e de 1/1/1986 a 15/4/1987 a atividade de ajudante geral foi desempenhada para Karina Ind. e Comércio de Plásticos. Não obstante a insurgência da parte autora, os períodos não merecem ser reconhecidos como especiais pois, consoante o PPP apresentado (id 148323499 – pg. 17/18), a pressão sonora verificada nos intervalos não se encontrava acima de 80 dB, índice mínimo para a caracterização da nocividade do ambiente laboral.

Do mesmo modo, de 19/1/1994 a 2/8/1999 não há indicação da insalubridade no PPP ofertado (id 148323499 – pg. 8/9) durante o labor desempenhado para Sesi Serviço Social da Indústria, como auxiliar de cozinha e cozinheiro. Portanto, a atividade não é insalubre.

Entre 1/9/1999 a 27/04/2017 laborou o autor para Labsynth Produtos para Laboratório como cozinheiro e, embora indicado no PPP (id 148323499 – pg. 11/12) a presença do agente agressivo ruído, a atividade não merece ser considerada como insalubre pois o ruído verificado se encontrava abaixo de 80 dB, portanto, dentro dos limites de tolerância.

Outrossim, consigno que laudo técnico produzido na demanda alheia, alçado à condição de "prova emprestada", não tem o condão para a comprovação dos fatos necessários ao enquadramento objetivado, por não se referir à parte autora, além da demandada não figurar no polo passivo da mesma.

De fôma, mantida a r. sentença nos termos lançados.

Ante o exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000314-79.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WALDYR ROSSI

Advogados do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MAISA CARMONA MARQUES - SP302658-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada em face da decisão que, em sede de juízo de retratação, deu provimento ao seu recurso.

Alega a ocorrência de omissão. Sustenta que a verba honorária advocatícia deve incidir até a data do acórdão, observado o disposto nos parágrafos do artigo 85, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Estabeleço a ilegitimidade da parte autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Ante o exposto, **não conheço do recurso da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5359572-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LEONOR FACINI ZANETTI

Advogados do(a) APELANTE: MARCELA DIVINO BERNARDI - SP343812-N, ALESSANDRO HENRIQUE QUESSADA APOLINARIO - SP175995-N, MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO - SP164723-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou a autora Leonor Facini Zanetti a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que o período de 11/1/1991 a 18/4/2013 seja reconhecido como especial para fins de conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/160.285.733-1 – DIB 19/4/2013) em aposentadoria especial.

Documentos.

Cópia do procedimento administrativo (id 147275942).

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 147275958).

Contestação.

Laudo pericial judicial e esclarecimentos do perito (id 149198259/id 149198258 e id 149198256/id 149198257).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora. Sustenta a nulidade da perícia realizada pelo *expert* nomeado pelo Juízo *a quo*. Afirma que durante muitos anos trabalhou em ambiente hospitalar em contato com agentes biológicos e para a comprovação da nocividade quer seja considerada a prova produzida em autos de terceiros, como prova emprestada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Do laudo pericial

Impugnou a parte autora o laudo pericial que concluiu que não havia a exposição aos agentes biológicos.

Não procedemos argumentos da apelante.

A elaboração do laudo foi efetuada após vitória ao estabelecimento onde a autora laborou durante o período em que se discute o enquadramento, ou seja, na Santa Casa de Misericórdia de São José do Rio Pardo – Hospital São Vicente.

Ademais, as partes tiveram oportunidade de acompanhar a produção da prova pericial e formular quesitos, que foram respondidos de forma satisfatória, de modo que não se vislumbra aspectos a embasar a tese da nulidade da perícia, razão pela qual entendo que as conclusões do *expert* devem prevalecer.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

“A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.”

TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

CASO CONCRETO

Durante o intervalo controverso, entre 11/1/1991 a 18/4/2013, laborou a parte autora como copeira para a Santa Casa de Misericórdia – Hospital São Vicente (planilha do INSS – id 147275942 – pg. 17).

Por outro lado, a perícia (id 149198259 e id 149198258) confeccionada pelo *expert* nomeado pelo Juízo *a quo* foi categórico no sentido de que a autora não laborou sob condições insalubres: “*Portanto, em conformidade estritamente ao que determina a norma regulamentadora NR -15 em seu Anexo XIV, a requerente durante o pacto laboral desenvolvendo a atividade de ‘copeira’ para a Santa Casa de Misericórdia de São José do Rio Pardo não esteve exposta aos riscos a agentes biológicos que pudessem causar danos à saúde e integridade física durante o pacto laboral.*”

Outrossim, cabe consignar que a adoção das conclusões de laudos produzidos em demandas alheias e em nome de terceiros revelam-se totalmente desarrazoada diante do laudo pericial técnico produzido nesta demanda, após vistoria realizada no local de trabalho da parte autora.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar**, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5370859-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS ROBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: AURIENE VIVALDINI - SP272035-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, CARLOS ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: AURIENE VIVALDINI - SP272035-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Carlos Roberto da Silva a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos laborados em empresas frigoríficas, além dos períodos laborados para Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas ‘Tatu’ S/A (entre 22/5/1984 a 25/12/1984) e para Citrosuco Paulista S/A (entre 31/10/1985 a 28/12/1988) sejam enquadrados como especiais para fins de concessão da aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER em 30/8/2016 ou com reafirmação desta data.

Documentos.

Cópias da CTPS (id 148697801, id 148697802, id 148697803).

Justiça gratuita (id 148697813).

Contestação (148697818).

CNIS (id 148697822).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado na petição inicial, apenas para determinar a averbação em CNIS dos períodos de 01/09/1976 a 30/10/1976 e 02/09/1985 a 28/10/1985, os quais constam na CTPS do autor e para reconhecer o exercício em atividade especial dos períodos de 26/12/2000 a 13/3/2006, de 12/2/2010 a 9/11/2013 e de 4/8/2014 a 2/10/2018. Não acolheu o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Tendo em vista a procedência de parte mínima do pedido, condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, ressalvado o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais o autor alega que o INSS deixou, arbitrariamente, de homologar os períodos exercidos em condições insalubres, embora o apelante tenha apresentado todos os documentos que possui para comprovar o exercício da atividade nessas condições. O apelado, deixou de reconhecer como especial diversos períodos, sendo que, pela conversão do tempo de serviço especial em comum, o apelante, na data do requerimento administrativo, já contava com 38 anos e 4 meses de tempo de serviço (id 148697838).

Recorreu a autarquia (id 148697839). De início, afirma ter computado, no último protocolo do benefício em 11/11/2019 os intervalos indicados pela r. sentença para fins de averbação, quais sejam: 1/09/1976 a 30/10/1976 e 2/9/1985 a 28/10/1985. Quanto à atividade especial, traz as seguintes impugnações: para 26/12/2000 a 13/03/2006 o autor juntou o PPP o qual aponta para o exercício da função de operador de máquinas III, sem indicação do elemento químico nocivo. Quanto ao intervalo entre 12/2/2010 a 9/11/2013 alega que o respectivo PPP deixa claro que não havia exposição a fator de risco algum, pois desempenhava as suas funções no setor administrativo de apoio. Também impugna o PPP relativo ao intervalo entre 4/8/2014 a 2/10/2018, afirmando que o mesmo indica agentes ergonômicos e riscos de acidentes, que devem ser rechaçados de imediato; ademais há a indicação de exposição ao frio, sem apontar a mensuração pertinente.

Cópia do procedimento administrativo (id 148697840).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da falta de interesse

Muito embora o INSS alegue que o autor não teria interesse na averbação, no seu prontuário, da atividade laboral comum durante o intervalo entre 1/09/1976 a 30/10/1976 e 2/9/1985 a 28/10/1985, a condenação deve ser mantida, uma vez que referidos períodos não constam no CNIS originalmente acostado aos autos (id 148697822).

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fãina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de **06.03.1997 a 18.11.2003**, a **exposição a ruídos superiores a 90 decibéis**

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é **eminente previdenciária**, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (L.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

O INSS impugnou o enquadramento das atividades exercidas pelo autor durante os períodos entre 26/12/2000 a 13/3/2006, de 12/2/2010 a 9/11/2013 e de 4/8/2014 a 2/10/2018.

Por seu turno, o autor alega ter ofertado vasta documentação comprobatória de vários períodos trabalhados em condições insalubres, os quais foram simplesmente desconsiderados pelo INSS sem maiores explicações.

Pois bem,

Deve-se considerar como períodos de labor nocivos os seguintes interregnos:

Entre 22/5/1984 a 25/12/1984 o autor desempenhou suas atividades como auxiliar geral para a empresa Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas 'Tatu' S/A sob condições agressivas à saúde devido ao agente físico ruído de 86,4 dB, conforme anotado no PPP (id 148697807 – pg. 10/11).

Entre 31/10/1985 a 28/12/1988 a atividade desenvolvida como auxiliar operador junto a empresa Citrusuco Paulista S/A também deve ser reconhecido como especial pela submissão ao agente agressivo ruído de 95 dB, conforme anotação no respectivo PPP (id 148697807 – pg. 12/13).

O período entre 2/12/1996 a 15/4/2000 e de 26/12/2000 a 13/4/2006 foi desempenhado como auxiliar geral para Frigorífico Bertin Ltda com exposição ao agente agressivo ruído acima de 91 dB (PPP id 148697807 – pg. 19/20). Importa salientar que o PPP pertinente ao período se encontra regularmente preenchido com todas as informações essenciais e relevantes.

Entre 10/8/2007 a 2/9/2009 o enquadramento também deve decorrer da exposição ao agente agressivo ruído mensurado em 87,5 dB durante as atividades como auxiliar de produção/operador de ETA para Noble Brasil S/A, conforme o PPP apresentado (id 148697806 – pg. 14/15).

Entre 12/2/2010 a 2/10/2013 laborou o autor para MFB Marfrig Frigoríficos Brasil S/A como operador da sala de máquina, de acordo com o PPP apresentado (id 148697807 – pg. 8/9). Entendo que apenas o intervalo entre 1/6/2010 a 2/10/2013 deve ser enquadrado devido a pressão sonora acima de 90 dB.

Do mesmo modo também insalubre a atividade desenvolvida entre 4/8/2014 a 2/10/2018, laborado como operador de máquinas na casa de máquinas da empresa Frigorífico Boi Mix, pois, segundo o PPP (id 148697805), ocorria a exposição ao agente agressivo ruído de 88 dB.

Portanto, os intervalos acima analisados devem ser considerados especiais devido a previsão no código 1.3.2 do Anexo do Decreto n. 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Nesse contexto, computando-se os períodos de atividade especial, ora reconhecidos, entre 22/5/1984 a 25/12/1984, de 31/10/1985 a 28/12/1988, de 2/12/1996 a 15/4/2000, de 26/12/2000 a 13/4/2006, de 10/8/2007 a 2/9/2009, de 1/6/2010 a 2/10/2013 e de 4/8/2014 a 2/10/2018, convertidos em atividade comum pelo coeficiente de 1,4 e acrescidos aos demais períodos incontestados de labor comum constantes no CNIS (id 148697822), além dos períodos indicados na r. sentença entre 01/09/1976 a 30/10/1976 e 02/09/1985 a 28/10/1985, sobre os quais recaíram a determinação para o INSS proceder à averbação, observo que até a data de **3/10/2018**, o demandante, já havia implementado 36 anos 6 meses e 19 dias de tempo de serviço e contava com 59 anos, 9 meses e 11 dias de idade, eis que nascido aos 22/12/1958, com o que ultrapassou os 95 pontos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, sob a égide do regimento estabelecido pela MP n.º 676/2015.

Anoto-se que a referida MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios), deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Entendo que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição deve ser concedido a partir de 3/10/2018, pela reafirmação da DER para esta data, tendo em vista que segundo o documento CNIS e pelo PPP o autor laborou para entre 4/8/2014 a 2/10/2018 para Frigorífico BoiMix Ltda.

As diferenças são devidas desde a DER, assinalando que ao caso não incide a prescrição quinquenal, eis que não decorrido cinco anos entre esta data até o ajuizamento da ação.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento) a cargo do INSS, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas e despesas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo do INSS e **DOU PROVIMENTO** ao apelo do autor para julgar procedente o pedido.

Deconido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5358233-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: TEREZINHA DE JESUS DANTE

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de apelação cível interposta pela parte segurada, contra a r. sentença que julgou extinto o cumprimento de sentença com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

A parte recorrente pugna pela reforma da r. decisão, sob o argumento de que, embora não constante do título executivo judicial, devem ser utilizados, no cálculo do benefício, os períodos de atividades concomitantes.

Intimada, a parte contrária não apresentou contrarrazões.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistêmica das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DO CÁLCULO DARMÍ - COISA JULGADA

O título executivo judicial houve por bem determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos seguintes:

"(...) Ante o exposto, com fundamento no art. 487, inciso I, do CPC, JULGO PROCEDENTE o pedido deduzido por TEREZINHA DE JESUS DANTE em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL para:

1) reconhecer que a autora exerceu atividades especiais nos períodos compreendidos entre 01.08.1977 a 31.04.1978, 08.01.1984 a 31.01.1984, 28.03.1996 a 24.09.1997, 28.04.1999 a 01.09.2001, 01.02.2001 a 23.03.2009, devendo o instituto réu proceder à conversão do tempo de serviço especial em comum, pelo fator de conversão 1.4, com a consequente averbação;

2) condenar a autarquia à concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, à revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (23.03.2009 – DER – fls. 45) (...)"

Descabe a pretensão que visa à alteração do decidido no título executivo judicial, mediante o acréscimo da obrigação respeitante aos chamados períodos concomitantes, sob pena de afronta ao julgamento proferido na *actio* de conhecimento.

Devem ser observados, portanto, os termos definidos no processo cognitivo, *in casu*, no que respeita à concessão do benefício, sob pena de afronta à coisa julgada.

A propósito:

"(...) O CUMPRIMENTO DAS DECISÕES JUDICIAIS IRRECORRÍVEIS IMPÕE-SE AO PODER PÚBLICO COMO OBRIGAÇÃO CONSTITUCIONAL INDERROGÁVEL.

A exigência de respeito incondicional às decisões judiciais transitadas em julgado traduz imposição constitucional justificada pelo princípio da separação de poderes e fundada nos postulados que informam, em nosso sistema jurídico, a própria concepção de Estado Democrático de Direito.

O dever de cumprir as decisões emanadas do Poder Judiciário, notadamente nos casos em que a condenação judicial tem por destinatário o próprio Poder Público, muito mais do que simples incumbência de ordem processual, representa uma incontornável obrigação institucional a que não se pode subtrair o aparelho de Estado, sob pena de grave comprometimento dos princípios consagrados no texto da Constituição da República.

A desobediência a ordem ou a decisão judicial pode gerar, em nosso sistema jurídico, gravíssimas conseqüências, quer no plano penal, quer no âmbito político-administrativo (possibilidade de 'impeachment'), quer, ainda, na esfera institucional (decretabilidade de intervenção federal nos Estados-membros ou em Municípios situados em Território Federal, ou de intervenção estadual nos Municípios)."

(STF, RTJ 167/6-7, IF 590 QO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, v.u., DJU 09/10/1998) (g.n.).

Destarte, ausente o debate do tema ora invocado na ação de cognição, operou-se o trânsito em julgado, razão pela qual não merece reforma a r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO.

Intime-se. Publique-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, tomemoa Juízo de origem

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008566-05.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERONIDES MACEDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de períodos de labor comum exercidos com o correspondente registro em CTPS, porém, desconsiderados pelo ente autárquico, bem como o reconhecimento de interstícios de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o cômputo dos períodos de 02.05.2001 a 30.07.2001, 13.08.2001 a 10.11.2001, 12.11.2001 a 09.02.2002 e de 11.02.2002 a 11.05.2002, como labor comum exercido pelo requerente e para reconhecer os períodos de 25.07.1988 a 16.01.2001 e de 10.05.2004 a 18.02.2013, como atividade especial desenvolvida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 11.09.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação da benesse. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor total da condenação. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, alegando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Requer, ainda, a redução e adequação da verba honorária aos ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a determinação judicial de cômputo de períodos de labor comum exercidos pelo autor, com o correspondente registro em CTPS, mas que haviam sido desconsiderados pelo INSS tomou-se incontroversa, haja vista a ausência de impugnação recursal do ente autárquico nesse sentido.

Dito isso e considerando a necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pelo INSS, observo que a controvérsia submetida a esta E. Corte restringiu-se à possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercidos pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5.ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a *quaestio juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 25.07.1988 a 16.01.2001 e de 10.05.2004 a 18.02.2013, junto à empresa *Ifer Estamparia e Ferramentaria Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob níveis variáveis de 90,3 dB(A) a 95,8 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Destarte, mostrou-se acertado o reconhecimento dos interstícios acima explicitados como atividade exercida pelo autor.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados judicialmente (25.07.1988 a 16.01.2001 e de 10.05.2004 a 18.02.2013), sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS, incluindo-se os interstícios de 02.05.2001 a 30.07.2001, 13.08.2001 a 10.11.2001, 12.11.2001 a 09.02.2002 e de 11.02.2002 a 11.05.2002), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 11.09.2017, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, como que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado em sua prefacial.

Mantenho, ainda, os termos adotados na r. sentença para fixação do termo inicial da benesse e para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido, tornando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Por outro lado, assiste razão ao ente autárquico quanto à necessária redução do percentual fixado para os honorários advocatícios, visto que a natureza e exigência da causa não justificam sua fixação em patamar superior ao mínimo legal previsto no art. 85, § 3º, do CPC, o qual deverá incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, apenas para fixar a verba honorária na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6203719-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO JOSE DOS SANTOS

CURADOR: MARINA JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALCEU TEIXEIRA ROCHA - SP103490-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar a aposentadoria por invalidez ao demandante, a partir do indeferimento administrativo, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Deferida a tutela antecipada.

Apelação do INSS para pleitear a reforma do julgado, sob o fundamento de que o autor não demonstrou o cumprimento da carência exigida à concessão do benefício, nos termos da MP 871/2019.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, in verbis:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à incapacidade, consta do laudo pericial, de 12/06/2019, que o autor sofre de esquizofrenia, estando total e permanentemente inapto ao trabalho desde 2017.

Em relação à qualidade de segurado, colhe-se do extrato do CNIS que o demandante manteve vínculo empregatício até 30/11/2002 e voltou a fazer recolhimentos, como contribuinte individual, de 06/2016 a 04/2017.

Assim, resta demonstrada a manutenção da qualidade de segurado do requerente, uma vez que a incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social.

Quanto ao cumprimento da carência, faço algumas considerações.

No período de 11/07/2016 até 04/11/2016, vigorava a Medida Provisória n. 739/2016, que estabeleceu que, em havendo perda da qualidade de segurado, para efeito de carência, o segurado deveria contar, a partir da nova filiação, com doze contribuições mensais.

Já a partir de 06/01/2017 passou a vigorar a Lei n. 13.457/2017, segundo a qual, no caso de perda da qualidade de segurado, para aproveitamento das contribuições anteriores, o segurado deveria comprovar, a partir da nova filiação, metade dos períodos previstos nos incisos I e III do caput do artigo 25 da Lei 8.213/91.

Dessa forma, quando da eclosão de sua incapacidade ao trabalho, em 2017, o autor já contava com mais de 6 (seis) contribuições após sua volta ao RGPS, haja vista que fez recolhimentos referentes às competências de 06/2016 a 04/2017.

Assim, demonstrados todos os requisitos exigidos, o demandante faz jus à aposentadoria por invalidez, conforme decidido na r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010408-54.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR MARQUES GOMES

Advogados do(a) APELADO: LIGIA DE PAULA ROVIRA MORAIS - SP247303-A, LUIS OTAVIO BRITO COSTA - SP244410-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Paulo Cesar Marques Gomes a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos entre 6/3/1997 a 25/3/2006 e de 1/6/2006 a 2/5/2019 sejam enquadrados como especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER em 29/5/2019.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 147244572).

Contestação.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como período de atividade especial os intervalos laborados no Hospital Sírio Libanês (06/03/1997 a 25/03/2006 e 01/06/2006 a 02/05/2019). Reconheceu 25 anos, 7 meses e 18 dias de tempo especial e 36 anos, 1 mês e 18 dias de tempo total de contribuição comum, na data de seu requerimento administrativo (DER 29/05/2019). Determinou ao INSS que considere os tempos especial e comum acima referidos, concedeu a aposentadoria especial ao autor (NB 193.519.140-0) a partir da DER. Condenou o INSS ao pagamento dos atrasados. Arbitrou os honorários advocatícios de sucumbência a cargo do INSS no percentual mínimo legal, considerando o valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 4º, III do CPC. Sem condenação ao pagamento de custas, diante da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita à parte autora e da isenção legal de que goza o INSS nos termos do artigo 4º, I, da Lei 9.289/96. Custas na forma da Lei. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais o INSS aponta que não estavam presentes a habitualidade e a permanência à exposição ao agente biológico, necessários ao enquadramento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer; pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

-Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado"*.

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Requeru a parte autora o reconhecimento como atividade especial dos intervalos entre 6/3/1997 a 25/3/2006 e de 1/6/2006 a 2/5/2019 laborados como auxiliar de enfermagem para Sociedade Beneficente Sírio Libanês. Para comprovar a insalubridade foi acostado aos autos o PPP (id 147244568 – pg. 21/23) que indica a exposição aos agentes biológicos durante o desempenho das suas tarefas, fato que possibilita o enquadramento no código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto n. 2.172/97.

Dessa forma, totaliza a parte autora tempo de serviço suficiente à concessão da aposentadoria especial na data do requerimento DER em 29/5/2019, uma vez que já reconhecidos administrativamente os intervalos entre 8/3/1993 a 2/5/1994 e de 5/9/1994 a 5/3/1997 (planilha INSS id 147244569).

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro, nesta oportunidade, em 2% (dois por cento) sobre a condenação, mantida a base de cálculo.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007089-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CITRON

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIALUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS

Ana Citron ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira do sr. Silvio Gomes de Campos, trabalhador rural, falecido em 28/11/2015.

Documentos.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte desde a data do requerimento administrativo (13/04/2016), no valor de 01 (um) salário mínimo mensal. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de quinze dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que sustenta não restar comprovada a qualidade de segurado do *de cujus*, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a isenção do pagamento das custas processuais e a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência de instrução e julgamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 28/11/2015, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Com relação à condição de dependência econômica da autora em relação ao falecido sr. Silvio Gomes, observo que não foi impugnada pelo INSS, pelo que resta incontroversa.

Em relação à condição de segurado do *de cujus*, observo, que a parte autora alega que ele era trabalhador rural.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, de onde derivaria sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 371 do novo Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, indicando as razões do seu convencimento.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam valor adrede estabelecido, nem tampouco determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende ter as provas.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, com a finalidade de comprovar o exercício de atividade rural do *de cujus*, foram juntados aos autos, os seguintes documentos:

- certidão de nascimento de filhos em comum, com registros lavrados em 10/09/1990 em que o sr. Silvio encontra-se qualificado como lavrador;
- certidão expedida pela Justiça Eleitoral, certificando que o falecido sr. Silvio, quando do seu alistamento eleitoral, declarou ser trabalhador rural e,
- boletim de ocorrência com data de 22/12/2006, em que o sr. Silvio, vítima, foi qualificado como agricultor.

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Por sua vez, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie. Informam que conheceram o sr. Silvio e que este sempre trabalhou no meio rural, tendo desempenhado tal atividade até falecer.

A certeza do exercício da atividade rural do finado e, por consequência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do óbito, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 371 e 369 do Novo Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão, impondo-se a manutenção da r. sentença e da tutela antecipada.

Com relação ao termo inicial do benefício, dever ser mantido conforme fixado pela r. sentença, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Quanto às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva. Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5370814-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUZANEIDE FERREIRA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando a concessão de benefício por incapacidade.

A sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS em busca da reforma do julgado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

Prefacialmente, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de nova perícia médica, necessária para a constatação da incapacidade da demandante.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

No caso concreto, o laudo pericial apresentado em 17/07/2020 concluiu que a autora apresentava incapacidade parcial e temporária em decorrência de cervicobraquiálgia bilateral e protusão discal cervical, registrando que o quadro verificado decorre de progressão e manutenção da autora na atividade habitualmente exercida provocará piora do quadro. A conclusão, no entanto, foi de que “com base nas observações acima registradas, conclui-se que na avaliação pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais de incapacidade apreciável que pudesse ser constatada nesta perícia, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da pericianda”.

Dessa forma, entendo que o requisito relativo à inaptidão não restou plenamente esclarecido, sendo imperiosa a realização de nova perícia médica, com profissional diverso daquela que fez a primeira, para avaliar com precisão as moléstias de que padece a autora, a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito de sua incapacidade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurado alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo."

(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010).

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADORA RURAL - LAUDO PERICIAL QUE CONCLUI PELA CAPACIDADE DA AUTORA - PERÍCIA FEITA POR MÉDICO SEM ESPECIALIDADE NA ÁREA DE SAÚDE DOS MALES ALEGADOS PELA AUTORA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA INDEFERIDO - EVIDENTE CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA. 1. Evidencia-se a ocorrência de cerceamento de defesa quando o perito designado para verificar a alegada incapacidade da autora se limita a apor, manualmente, na petição veiculadora dos quesitos da Autarquia, respostas positivas ou negativas, sem esclarecer acerca das condições físicas da examinanda ou determinar a realização de exames complementares para verificação dos problemas de saúde relatados. 2. Pedido de nova perícia não deferido, circunstância que caracteriza evidente cerceamento de defesa, que está a recomendar a anulação da sentença prolatada e o prosseguimento do feito, até a realização de prova pericial adequada, que efetivamente esclareça acerca das condições físicas da examinanda. 3. Apelação provida para anular a sentença." (TRF 1ª Região, AC 200501990290379, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Conv. Simone dos Santos Lemos Fernandes, v.u., DJ 27.09.07, p. 25).

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, como retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada nova prova pericial.

Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença** e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, para a realização de nova prova pericial, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicada a apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074650-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: IRENE APARECIDA ZINO DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 18/08/2017 (Num. 97722334 - Pág. 1).

Citação, em 20/11/2017 (Num. 97722346 - Pág. 1).

Audiência de Instrução e Julgamento, em 26/02/2018 (Num. 97722365 - Pág. 1).

A r. sentença, prolatada em audiência, em 11/04/2018, julgou **improcedente** o pedido (Num. 97722367 - Pág. 1 a 5).

A parte autora interpôs apelação. Alega no mérito, em síntese, que restaram preenchidos todos os requisitos legais exigidos para a concessão do benefício pleiteado (Num. 97722369 - Pág. 1 a 15).

Sem contrarrazões do réu, consoante certidão aposta no feito em 13/12/2018, subiram os autos a este Egrégio Tribunal (Num. 97722375 - Pág. 1).

Foi proferido despacho por este Relator, em 18/12/2019, no qual foram determinadas providências diante da ausência da mídia com prova oral produzida em audiência realizada no feito (Num. 108527394 - Pág. 1).

Aposta certidão no processo, em 03/12/2020, concernente ao cumprimento do despacho supracitado.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao mérito.

Busca a parte autora a concessão do benefício previdenciário da **aposentadoria por idade a trabalhadora rural**.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural **no período imediatamente anterior à aquisição da idade:**

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Passo ao caso concreto:

A parte autora, nascida em **18/10/1956**, consoante cópia de cédula de identidade juntada aos autos (Num. 97722323 - Pág. 1) completou a idade mínima de 55 (cinquenta e cinco) anos em **18/10/2011**, devendo comprovar o exercício de atividade rural por **180 meses (15 anos)**.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No intuito de reforçar a tese inicial, de exercício laborativo rural, foram coligidos aos autos cópias dos seguintes documentos:

1) carteira de trabalho da parte autora, com vínculos laborais de natureza rural, nos períodos de **01/06/1972** a 31/01/1977 (Fazenda Valparaíso); de 01/07/2002 a 31/08/2002 (Fazenda São Luiz); de 01/06/2012 a 31/10/2003 (Fazenda Panorama); e de 02/05/2016 a **14/07/2016** (Fazenda Alto da Fortaleza (Num. 97722325 - Pág. 1 a 2);

2) certificado de dispensa de incorporação, em nome do cônjuge da autora, emitido em **12/10/1977**, no qual ele foi qualificado profissionalmente como "lavrador" (Num. 97722327 - Pág. 1);

3) certidão do casamento da autora, ocorrido em **22/12/1979**, na qual consta a profissão exercida pelo cônjuge varão à época, "lavrador" (Num. 97722327 - Pág. 2);

4) certidão de nascimento de filha da demandante, ocorrido em **03/06/1980**, na qual consta a profissão do genitor, "lavrador" e ainda, que eles residiam na "Fazenda São Joaquim" (Num. 97722327 - Pág. 3 a 15);

5) requerimento do cônjuge da requerente (residente na Fazenda Boa Esperança) para inclusão de seu nome no quadro de associados do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batatais, em **10/04/1981** (Num. 97722327 - Pág. 8);

6) carteiras de trabalho do cônjuge da demandante, com vínculos laborais de natureza rural, nos períodos de **23/03/1974** a 25/09/1976, de 01/10/1976 a 12/12/1977, de 01/03/1979 a 10/08/1980, de 18/08/1990 a 04/08/2000, de 01/10/1991 a 09/08/2000, de 01/07/2002 a 31/08/2002, de 11/02/2003 a 15/07/2004, de 02/08/2004 a 20/09/2004, de 21/11/2004 a 07/05/2008, de 01/11/2008 a 06/07/2010, de 01/09/2010 a 13/05/2012, de 01/06/2012 a 31/10/2013, de 21/01/2014 a 30/12/2014, de 02/02/2015 a 02/05/2015, de 18/07/2015 a 26/08/2015, de 25/04/2016 a **14/07/2018** (Num. 97722327 - Pág. 8 a 16).

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Auro restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS INDICATIVOS DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE FALECIDO. EFICÁCIA PROBATÓRIA.

1. Considerando a prescindibilidade de que a prova material se refira a todo o período de carência, a prova documental indicativa da qualidade de trabalhador rural do cônjuge da parte aior pode ser estendida para período posterior ao óbito dele, desde que devidamente acompanhada de robusta prova testemunhal nesse sentido.

2. Admite-se, inclusive, a certidão de óbito que qualifica o marido da aior como lavrador a título de início de prova material para a aposentadoria rural por idade desta.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp 37633/GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 21/03/2012).

No entanto, parte dos documentos elencados acima não se prestam para o fim a que se destinam nestes autos, ou seja, comprovar o exercício de atividade laboral de natureza rural nos períodos informados pela parte autora. Explico.

As certidões de nascimento acostadas aos autos encontram-se totalmente ilegíveis, portanto, imprestáveis como prova indiciária (Num. 97722327 - Pág. 5 a 7).

A autenticidade das cópias das fotografias trazidas aos autos (Num. 97722327 - Pág. 17) não pode ser verificada; ademais, elas não se prestam, por si só, à demonstração de que tenha a demandante laborado nas lides rurais, contemporaneamente ao lapso temporal que busca demonstrar. Nesse diapasão, os seguintes julgados dos Tribunais Regionais Federais: TRF 1ª Região, 1ª Turma, AC 199601466282, rel. Juiz Catão Alves, DJU de 22.06.1998, p. 85; TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 199903990852379, rel. Juiz Walter Amaral, DJU de 06.12.2002, p. 354.

De outro lado, a corroborar a prova documental, o depoimento pessoal e depoimentos testemunhais colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssimos em confirmar o labor de natureza rural da parte autora pelo tempo necessário ao cumprimento da carência legal. Algumas contradições observadas aparentemente estão relacionadas ao nível cultural e intelectual da autora, considerando que ela prestou informações em seu desfavor, mas contrariando prova material irrefutável existente nos autos - anotações realizadas em sua carteira de trabalho.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como ruralícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.” (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, bem como no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Conquanto o marido da parte autora eventualmente tenha exercido alguma atividade urbana, tal fato não obsta a aposentação pleiteada, haja vista que há prova documental a demonstrar a afecção dela própria às lides rurais, sendo irrelevante, portanto, a profissão do cônjuge.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que **a parte autora tem direito à aposentação por idade**, merecendo ser reformada, na íntegra, a r. sentença prolatada.

O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8.213/91.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto ao termo inicial do benefício, o mesmo deve ser fixado na data do pedido administrativo (26/06/2017), constante da carta de “Comunicação de Decisão” (Num. 97722333 - Pág. 1, *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tomou-se exigível).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No tocante às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva.

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

“Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.” (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidi esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade, a contar da data do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo mensal, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

msferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319656-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WAGNER MATOS SELIDON

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA REGINA APARECIDA VILLA - SP179387-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que, em ação visando ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez, de ofício, anulou a r. sentença ante a necessidade de submissão do demandante a perícia médica com especialista em neurologia.

O embargante aduz, em síntese, que o julgado é omissivo, obscuro e contraditório, uma vez que o laudo pericial, no qual foi reconhecida sua incapacidade total e permanente, foi elaborado por profissional de confiança do Juízo, cuja credibilidade não foi abalada. Menciona, ainda, que o INSS sequer questionou o exame, tampouco a sentença de primeiro grau, tendo o processo subido a esta E. Corte ante a apresentação de apelo do próprio autor, que requereu a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo.

Sem resposta do embargado.

É o relatório.

DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O autor, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo, obscuro e contraditório por haver anulado a r. sentença, de ofício, apesar de a perícia médica ter sido elaborada por profissional de confiança do juízo e a despeito de a autarquia não haver questionado o julgado.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara.

A propósito, transcrevo-o na íntegra:

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudos periciais.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar a aposentadoria por invalidez ao demandante, a partir da data do último laudo médico (13/08/2019), com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada.

Apelação do autor para pleitear a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

No caso, colhe-se que, quando da elaboração do primeiro laudo pericial, o médico psiquiatra consignou a necessidade de avaliação do demandante também por profissional especializado em neurologia.

No entanto, deprecada a realização do ato com aquele fim, tem-se que, em 13/08/2019, o perito que constatou a total e permanente incapacidade do autor ao trabalho, em virtude de ser portador de esquizofrenia paranoide, é médico urologista.

Pois bem.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

No caso, é forçoso reconhecer que a instrução do feito está incompleta, uma vez que o autor não foi examinado por médico neurologista, necessidade mencionada quando de sua submissão à perícia psiquiátrica.

Portanto, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que elaboração daquele exame.

Nesse sentido, mutatis mutandis, o seguinte julgado desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . LAUDOS CONTRADITÓRIOS . JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO. 1 - Tratando-se de benefício de aposentadoria por invalidez, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente. 2 - A contradição dos laudos médicos, aliada aos elementos probatórios existentes nos autos, não se mostram suficientes à formação do convencimento da questão controversa. 3 - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa. 4 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões. 5 - Apelação provida para, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa, anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito.(AC 00451404320024039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:20/05/2004 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, deve ser realizada nova perícia judicial, por médico neurologista.

Isso posto, de ofício, RECONHEÇO A NULIDADE DO JULGADO e determino a realização de nova perícia médica, nos termos da fundamentação. Prejudicada a apelação do autor:

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob o pretexto de existência de mácula no julgado, pretende o demandante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, ainda que haja a finalidade de prequestionamento da matéria, deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005306-22.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ITAMAR FERREIRA DE LIMA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A, ICHIO HASHIMOTO - SP417333

APELADO: ITAMAR FERREIRA DE LIMA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ICHIO HASHIMOTO - SP417333, ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada pela parte autora em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, visando o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 01.04.1991 a 05.03.1997, como atividade especial desenvolvida pelo requerente, a ser averbado perante o ente autárquico, para fins previdenciários. Concedida parcialmente a tutela antecipada para determinar o imediato cumprimento do *decisum*. Condenada a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

Apela também a parte autora, pugnano pelo enquadramento da integralidade dos períodos de atividade especial vindicados, com o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à possibilidade de reconhecimento de interstícios de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial em favor do segurado.

In casu, observo que a parte autora postulou o reconhecimento de períodos de atividade especial e para tanto requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres desde o ajuizamento da ação, reiterando o pedido no curso da instrução processual, contudo, tal pretensão foi indeferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, sob o entendimento de que a comprovação da faina nocente dependeria exclusivamente de provas documentais, tais como, Formulários DSS-8030, Laudo Técnico Pericial e PPP's, cuja apresentação seria encargo da parte autora.

Nesse sentido, forçoso considerar que não se atentou o d. Juízo de Primeiro Grau para a argumentação expendida pelo autor acerca das incongruências havidas nos documentos técnicos fornecidos pelo empregador, tais como, a habitualidade e permanência de sua exposição ao agente agressivo ruído sob níveis superiores ao parâmetro legalmente previsto para caracterização de labor especial, bem como a omissão de referência à sua efetiva sujeição ao agente agressivo eletricidade, sob tensão superior a 250 volts.

Anote-se que na r. sentença recorrida, o d. Juízo de Primeiro Grau deixou de reconhecer o exercício de atividade especial na grande maioria dos períodos vindicados pelo autor, justamente por entender ausentes provas técnicas aptas a revelar sua exposição contínua a agentes agressivos, isso sem oportunizar a dilação probatória necessária para comprovação do quanto alegado na exordial.

Nesse sentido, observo que o indeferimento do prévio pedido de produção de prova pericial no curso da instrução processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, posto que inviabilizou a concessão da benesse almejada.

Consigno, por oportuno que, nem mesmo o encerramento das atividades de algumas das empresas e/ou dos setores em que o segurado exerceu suas funções teria o condão de inviabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, ainda assim deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em estabelecimento paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o questionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, **o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.**

(...)".

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Diante disso, há de se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios reclamados e, assim, permitir a aferição do efetivo preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria especial.

Nesse sentido, também colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...) Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o conseqüente julgamento do feito.

Isto posto, *ex officio*, **ANULO A SENTENÇA**, em razão do cerceamento de defesa, determinando, por consequência, o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização de prova técnica pericial nos termos reclamados pelo demandante. **PREJUDICADOS OS APELOS DO INSS E DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001052-76.2018.4.03.6116

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA - SP253665-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa, requerendo a produção de novo laudo pericial. No mérito, pugna pela reforma total da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores ao restabelecimento pleiteado. Pugna também pela concessão da gratuidade processual.

Sem contrarrazões, vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

De início, verifica-se pedido de concessão da gratuidade processual, que defiro nesta oportunidade.

Ainda em sede preliminar, não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016. FONTE_REPUBLICACAO:.)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, apresentado em 10/05/2019, atestou que a autora apresentou quadro de neoplasia maligna de mama direita em 18.11.2004, tendo realizado mastectomia, quimioterapia, radioterapia e hormonioterapia. Concluiu, porém, que inexistente incapacidade atual para o exercício de atividades laborativas.

Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, a perita judicial foi categórica ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à conversão pretendida. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões da perita, profissional qualificada, imbuída de confiança pelo juízo em que foi requisitada, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Defiro a gratuidade processual.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5326023-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CONCEICAO APARECIDA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, CONCEICAO APARECIDA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento ao apelo do INSS e negou provimento ao seu apelo.

Alega que o julgado é omissivo e requer:

A. *Afastar a aplicação da SUMULA 111, do STJ no que tange à fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais em face da vigência do Artigo 85, do Novo Código de Processo Civil;*

B. *Aplicar o Artigo 85, do Novo Código de Processo Civil, que preconiza a valorização do trabalho do advogado; reconhecendo a dedicação na realização de seu trabalho; a competência com que conduziu os interesses do Embargante; a complexidade e a importância da causa que exige conhecimento técnico e jurídico; o tempo dispendido pelo causídico desde o início até o término da ação; para a fixação dos honorários de advogado, fixando em 15% (quinze por cento) os honorários advocatícios sucumbenciais em desfavor do INSS;*

C. *Reconhecer a irreversibilidade do estado clínico da Embargante, aplicando os termos do Artigo 62, parágrafos 1º e 2º, da Lei 8.213, de 24 de Julho de 1991, determinando que o INSS submeta o segurado a um programa de readaptação e/ou reabilitação profissional para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja – lhe concedido o benefício de aposentadoria de invalidez previdenciária*

É o sucinto relatório. Decido.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A parte autora apelou e, ainda, que subsidiariamente ao pedido principal **não se insurgiu quanto à necessidade de reabilitação da parte autora, nem tampouco quanto à verba honorária.** Vejamos:

"Ante o exposto, e considerando o Laudo Médico Pericial de folhas 61/66, CONCLUSIVO PARA INCAPACIDADE PERMANENTE decorrente de NEOPLASIA MALIGNA DE MAMA ESQUERDA – CID C509 – CARCINOMA DUCTAL, requer-se aos DOUTOS JULGADORES que CONHEÇAM do presente RECURSO DE APELAÇÃO para dar-lhe PROVIMENTO reformando-se a R. Sentença Recorrida para converter o auxílio-doença concedido pelo Juízo de Origem em aposentadoria por invalidez previdenciária nos termos do Artigo 42, da Lei nº 8213, de 24 de Julho de 1991, fixando-se a DIB – DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO em 18 de Março de 2019, data da suspensão benefício NB 626.833.873 – 5, Espécie 31, com geração de créditos atrasados que deverão ser atualizados com juros e correção monetária até a data do efetivo pagamento, observando-se a R. Decisão lançada no RE 870947 (Tema 810), do Eminent Ministro LUIZ FUX, do Supremo Tribunal Federal."

Tem-se, portanto, que não houve impugnação específica, de tal sorte que a matéria restou preclusa e não pode ser conhecida da forma em que proposta pela recorrente.

Por consequência, faz-se necessário salientar que o julgamento do feito nesta instância estava adstrito ao pedido efetivamente veiculado. É vedado, portanto, a parte inovar em sede recursal, razão pela qual o recurso não deve ser conhecido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto a recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS pela parte autora.**

Ciência às partes.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001388-54.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SERGIO MONTAGNANA

Advogado do(a) APELADO: DESIREE MATA COSTA - SP370033-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de interstícios de atividade especial, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a conversão dos mencionados períodos em tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 02.06.1980 a 04.08.1982, 20.04.1983 a 20.03.1985, 18.05.1998 a 23.08.2002, 01.12.2008 a 05.07.2013 e de 16.09.2013 a 02.03.2018, como atividade especial desenvolvida pelo requerente, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 18.03.2019. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios a serem fixados na fase de liquidação da sentença, nos termos do art. 85, § 4º, inc. II, do CPC, em consonância aos ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo, preliminarmente, a necessária extinção do feito, sem julgamento de mérito, em face da falta de interesse de agir do autor. Requer, ainda, a sujeição da r. sentença à remessa oficial e pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, asseve o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido, bem como a impossibilidade de cômputo da fauna nocente em interstícios em que o segurado ostentou a condição de beneficiário de auxílio-doença previdenciário. Por fim, requer a alteração do termo inicial da benesse e a sujeição da verba honorária aos ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistematizada das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que diante do presente julgamento resta prejudicado o pedido autárquico de recebimento do apelo em seu duplo efeito.

No mais, não merece acolhida a argumentação expendida pelo INSS, acerca da suposta falta de interesse de agir do segurado.

Isso porque, conforme se depreende dos autos, por ocasião do requerimento administrativo o demandante procedeu à devida apresentação da CTPS e documentos técnicos que dispunha com fins de comprovar o exercício de atividade profissional sob condições insalubres, porém, ainda assim sua pretensão foi indeferida, o que evidencia o pleno interesse do segurado buscar a satisfação de seus direitos perante o Poder Judiciário.

Aliás, observo que em sede judicial, quando o ente autárquico teve plena ciência dos documentos técnicos que ora alega configurarem suposta inovação, ainda apresentou contestação de mérito, rechaçando a integralidade das pretensões do segurado, circunstância que, a meu ver, somente reforça a regularidade formal do ajuizamento da presente demanda.

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

Consigno, ainda, por oportuno que tampouco há de se falar na sujeição da r. sentença à remessa oficial, como suscitado pelo INSS, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Por fim, a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau não ter procedido ao reconhecimento da integralidade dos períodos de atividade especial vindicados na exordial e, por consequência, ter julgado improcedente o pedido principal de concessão do benefício de aposentadoria especial, faz-se necessário esclarecer que a ausência de recurso voluntário do demandante inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, em virtude da incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

Dito isso e considerando a necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pelo ente autárquico, observo que a controvérsia submetida a esta E. Corte restringiu a possibilidade de reconhecimento de atividade especial nos períodos declarados na r. sentença, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Pois bem.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fãina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS, Laudo Técnico Pericial e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 02.06.1980 a 04.08.1982, junto à empresa *Zanini Equipamentos Pesados Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 94 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Acrescento, ainda, que no PPP fornecido pelo referido empregador também há expressa certificação do contato habitual e permanente do segurado com óleo solúvel, produto derivado do hidrocarboneto aromático, circunstância que reforça o entendimento acerca da insalubridade das condições laborais vivenciadas pelo requerente.

- 20.04.1983 a 20.03.1985, junto aos empregadores *Aldo Pedreschi e Elidio Marchesi Filho*, sob o cargo de "trabalhador rural", em tarefas relativas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, com fundamento na categoria profissional, haja vista a existência de previsão legal expressa no item 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf. fls. (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014).

Consigno, por oportuno, que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico pericial atestando a efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos, pois em razão da legislação vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 – Lei n.º 9.032/95) e até 10.12.1997, mediante a apresentação de informativos SB-40 e DSS-8030 e/ou documento técnico oficial atestando o exercício da atividade tida como especial, como no caso em apreço, ocorreu com o Laudo Técnico Pericial colacionado aos autos, dando conta do exercício da função de "trabalhador rural dedicado ao cultivo e corte de cana-de-açúcar".

- 18.05.1998 a 23.08.2002, junto à empresa *Companhia Albertina Mercantil e Industrial*, sob o ofício de "tomeiro mecânico", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 90,35 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que foi suficientemente demonstrado nos autos.

- 01.12.2008 a 05.07.2013, junto à empresa *Shimizu Automação Ltda. EPP*, sob o ofício de "operador de máquinas", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 86 dB(A), conforme se depreende do Laudo Técnico Pericial elaborado no âmbito de Reclamação Trabalhista ajuizada pelo segurado em face do referido empregador, considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que foi comprovado nos autos.

Frise-se que as conclusões exaradas no âmbito do referido Laudo Técnico Pericial, elaborado por iniciativa do Juízo Trabalhista, devem ser consideradas para aferir as reais condições laborais vivenciadas pelo demandante, haja vista o indeferimento judicial ao prévio pedido de produção de prova técnica pericial no curso da instrução probatória, medida que não poderá acarretar prejuízo ao segurado, em face do princípio *in dubio pro misero*.

- 16.09.2013 a 02.03.2018, junto à empresa *Promoer Equipamentos Industriais Ltda.*, sob o ofício de "tomeiro mecânico" e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente, a graxa, óleo solúvel e óleo de corte, substâncias derivadas do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento de atividade especial com base na previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto n.º 83.080/79.

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

E nem se alegue a impossibilidade do enquadramento de atividade especial nos períodos em que o demandante ostentou a condição de beneficiário de auxílio-doença previdenciário, como suscitado pelo INSS.

Isso porque, a Primeira Seção do C. STJ já havia fixado, por unanimidade, a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse período como especial.

Com efeito, durante o julgamento de recurso repetitivo sobre o assunto (Tema 998), o colegiado considerou ilegal a distinção entre as modalidades de afastamento feitas pelo Decreto n.º 3.048/99, o qual prevê apenas o cômputo do período de gozo de auxílio-doença acidentário como especial.

Os dois recursos tomados como representativos da controvérsia foram interpostos pelo INSS contra acórdãos do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao argumento de que não seria possível a contagem especial de tempo de serviço no período em que o segurado está em gozo de auxílio-doença, uma vez que não há exposição a agentes nocivos durante o afastamento.

Todavia, o i. Relator dos recursos no C. STJ, ministro Napoleão Nunes Maia Filho, explicou que a redação original do art. 65 do Decreto n.º 3.048/99, permitia a contagem como tempo especial dos períodos correspondentes ao exercício de atividade permanente e habitual sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do contribuinte, inclusive, quanto aos períodos de férias, licença médica e auxílio-doença.

Segundo o ministro, comprovada a exposição do segurado a condições que prejudicassem sua saúde ou integridade física, na forma exigida pela legislação, seria reconhecida a especialidade do período de afastamento em que o segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, fosse ele acidentário ou previdenciário.

O i. Relator ainda observou que a legislação permite contar como atividade especial o tempo em que o segurado esteve em gozo de salário-maternidade e férias, afastamentos que também suspendem o contrato de trabalho, assim como o auxílio-doença, retirando o trabalhador, da mesma forma, da exposição aos agentes nocivos.

Para o ministro, se o legislador prevê a contagem desses afastamentos como atividade especial, *não há, sob nenhum aspecto, motivo para que o período em afastamento de auxílio-doença não acidentário também não seja computado, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.*

Consigno, ainda, que de acordo como i. Ministro Napoleão Maia Filho, o § 6º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, inc. II, da Lei n.º 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa, as quais são recolhidas independentemente de estar ou não o trabalhador em gozo de benefício.

Nota-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício motivado por acidente de trabalho, o segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial, disse o i. Relator em seu voto.

Assim, ao negar provimento aos recursos do INSS, o eminente ministro considerou que o Decreto n.º 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar do Estado, restringindo ilegalmente a proteção da Previdência Social do trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. (REsp n.º 1759098 e REsp n.º 1723181).

Acrescento, ainda, que a questão também foi levada à apreciação do C. STF, por meio do RE n.º 1.279.819, interposto pelo INSS, porém, em recente decisão proferida aos 29.10.2020, foi mantido o entendimento exarado pelo C. STJ, eis que segundo o i. Ministro Luiz Fux, ao limitar o reconhecimento de atividade especial somente às hipóteses em que o segurado ficar afastado do trabalho em gozo de benefício por incapacidade de natureza acidentária, o Decreto n.º 4.882/03, de fato, extrapolou o limite do poder de regulamentar do Estado. Além disso, foi declarada a inexistência de repercussão geral da questão, haja vista não tratar-se de matéria constitucional, ratificando assim o posicionamento esboçado pelo C. STJ no julgamento do Tema 998.

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo autor.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados judicialmente (02.06.1980 a 04.08.1982, 20.04.1983 a 20.03.1985, 18.05.1998 a 23.08.2002, 01.12.2008 a 05.07.2013 e de 16.09.2013 a 02.03.2018), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 18.03.2019, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, como que há de ser mantida a procedência do pedido subsidiário veiculado em sua prefacial.

O termo inicial do benefício também deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 18.03.2019, ocasião em que o ente autárquico foi cientificado da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada judicialmente, tomando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo singular.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, mantenho os termos adotados na r. sentença, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, em percentual a ser fixado na fase de liquidação da r. sentença, nos termos do art. 85, § 4º, inc. II, do CPC e em conformidade com os ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ, porém, ressaltando a aplicabilidade do regramento estabelecido pelo art. 85, §§ 1º e 11, do mesmo diploma legal, que determina a majoração da verba honorária em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017243-92.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: REGINALDO GARCIA MIRANDA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO SIMAO DIAS - SP206996-A, ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Juntou documentos.

A sentença julgou IMPROCEDENTE a lide, referente ao cômputo do período de 10.08.1992 a 09.05.2016 (“COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SÃO PAULO – METRÔ”) como exercido em atividade especial, e a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, pretensões afetas ao NB 42/179.107.090-3. Condene o autor ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando suspensa a execução, nos termos do artigo 98, parágrafos 2º e 3º do Código de Processo Civil. Isenção de custas na forma da lei.

Apelação da parte autora requerendo a reforma da sentença, para que o período de 10.08.1992 a 09.05.2016 seja reconhecido como especial com a consequente concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cinge-se o feito no reconhecimento do período laborado como especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

Cumpra-se destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer; pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)!'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)." (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto

Passo à análise do período controverso.

De 10/08/1992 a 09/05/2016.

Conforme CTPS e PPP, o autor laborou na empresa Companhia Metropolitana de São Paulo – Metrô, exposto ao agente perigoso eletricidade em tensões superiores a 250 volts, em todo o período da atividade exercida.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumpre destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa **independe** da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador; justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido de **10/08/1992 a 09/05/2016**, somado aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 09/05/2016, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 09/05/2016, data em que a parte autora teve sua pretensão resistida pela autarquia.

Condene o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Deconido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336950-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO FERNANDO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão dos períodos laborados de trabalho, como especiais convertidos em comuns e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou PROCEDENTE o pedido para DECLARAR que no período indicado na inicial o autor efetivamente desempenhou atividade em condições especiais, que deverá ser anotado para fins previdenciários, e para CONDENAR o réu Instituto Nacional do Seguro Social INSS a pagar ao autor o benefício de Aposentadoria Especial em valor correspondente a 100% (cem por cento) do seu salário-de-benefício, nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/1991, por ter comprovado tempo de contribuição superior ao exigido por lei. A data de início do benefício será a do requerimento administrativo. Em consequência, JULGOU EXTINTO O PROCESSO DE CONHECIMENTO, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. As parcelas em atraso serão pagas de uma única vez e sujeitam-se à incidência do IPCA-E, para fins de correção monetária, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança. Ante o princípio da sucumbência, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o montante relativo às parcelas vencidas até a publicação da sentença (Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça). Deixo de condenar a Autarquia ao pagamento das custas processuais, considerando que a Súmula 178, do Superior Tribunal de Justiça, não se aplica ao Estado de São Paulo, em razão da existência de Lei Estadual que isenta o instituto desses encargos (artigo 5º, Lei nº 11.608/03)

Apelação do INSS, requerendo o não reconhecimento como especial dos períodos dada a falta de sua especialidade. Alega (i) que a metodologia aferida para ruído está em desacordo com a legislação que rege a matéria, (ii) falta de laudo contemporâneo, (iii) não possibilidade de reconhecimento da especialidade de auxílio-doença previdenciário, (iv) não reconhecimento da atividade especial quando desempenhada como autônomo e atesta que o laudo é extemporâneo. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Primeiramente, reconheço que deve ser anulada a r. sentença por ser *extra petita*. Isto porque, conquanto a parte autora tenha requerido em sua petição inicial o reconhecimento de labor especial e a sua conversão em comum, com o fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos pleiteados e concedeu o benefício da aposentadoria especial a parte autora.

Outrossim, ainda que caracterizada a nulidade da sentença, entendo não ser o caso de se determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e, sim, de se passar ao exame das questões suscitadas.

A prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 1013, § 3º, do CPC/2015).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO " EXTRA PETITA ". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 51, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente". (TRF - 3ª Região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631)

Cinge-se o feito no reconhecimento de atividade especial, a ser convertido em comum, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
3. *O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*
4. *Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
5. *A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

- *1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

1. *Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*
2. *A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

1. *A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*
2. *A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*
3. *O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (Resp. 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (Resp. 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535. INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., Resp. 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*
2. *O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*
3. *Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*
4. *Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperese, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex especial is, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. *Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*
2. *Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)*

Do documento Extemporâneo

No que concerne à alegação da extemporaneidade do laudo técnico pericial, não subsiste razão. Isso porque, a perícia indireta em condição semelhante se mostra idônea a atestar a especialidade aventada. Note-se que quando a perícia é realizada em um mesmo ambiente que já sofreu inovações tecnológicas, inclusive proporcionando melhoras no meio ambiente do trabalho, é possível afirmar que, antes de infirmar a informação do perito, o laudo extemporâneo a fortalece. Nesse sentido: Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2002.03.99.002802-7, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante e Apelação Cível n. 2005.03.99.016909-8, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento.

Do caso concreto.

Examinou os períodos objeto da apelação do INSS.

Para comprovar os períodos especiais, a parte autora juntou aos autos sua CTPS, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo.

-De 01/04/1977 a 01/07/1977, 05/07/1977 a 23/07/1977, 10/04/1978 a 11/04/1978, 01/06/1978 a 31/12/1978, 02/04/1979 a 31/08/1979.

De acordo com a CTPS e laudo técnico elaborado no decorrer do processo, a autora laborou nos períodos acima, sujeita ao agente agressivo ruído de intensidade de 83,15 dB(A), acima do limite permitido pela legislação vigente à época e aos agentes agressivos químicos hidrocarbonetos policíclicos aromáticos, presentes nas colas adesivas utilizadas e thinner, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

-De 01/06/1983 ATÉ 30/09/1983, 01/10/1983 ATÉ 31/05/1989, 01/07/1989 ATÉ 30/11/1989, 01/01/1990 ATÉ 30/11/1990, 01/01/1991 ATÉ 31/07/1993, 01/09/1993 ATÉ 30/11/1996, 19/11/2003 ATÉ 08/03/2016, 10/05/2016 ATÉ 21/01/2018.

De acordo com a CTPS e laudo técnico elaborado no decorrer do processo, a autora laborou nos períodos acima, sujeita ao agente agressivo ruído de intensidade de 85,89 dB(A), acima do limite permitido pela legislação vigente à época e aos agentes agressivos químicos hidrocarbonetos policíclicos aromáticos, presentes nas colas adesivas utilizadas e thinner, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

-De 01/02/2001 ATÉ 30/11/2002, 01/04/2003 ATÉ 30/04/2003, 01/05/2003 ATÉ 30/06/2003, 01/08/2003 ATÉ 31/08/2003 e de 01/11/2003 a 18/11/2003.

De acordo com a CTPS e laudo técnico elaborado no decorrer do processo, a autora laborou nos períodos acima, sujeita aos agentes agressivos químicos hidrocarbonetos policíclicos aromáticos, presentes nas colas adesivas utilizadas e thinner, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante do formulário PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontram-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...) 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO – 500000-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

O recolhimento das contribuições oriundas de trabalho autônomo não impede o reconhecimento da nocividade do labor. Neste sentido, a Súmula 62 da TNU:

"O segurado contribuinte individual pode obter reconhecimento de atividade especial para fins previdenciários, desde que consiga comprovar exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física."

No caso, o registro contido na CTPS e laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu atividades na função de sapateiro, sujeita aos agentes agressivos ruído e químico.

O laudo técnico elaborado foi emitido por perito judicial de confiança do magistrado, não havendo óbice ao fato de a parte ser contribuinte individual quando prestou seus serviços.

Com relação ao período de 09/03/2016 a 09/05/2016 em que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, a Primeira Seção do STJ fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse período como especial.

Ao julgar recurso repetitivo sobre o assunto (Tema 998), o colegiado considerou ilegal a distinção entre as modalidades de afastamento feita pelo Decreto 3.048/1999, o qual prevê apenas o cômputo do período de gozo de auxílio-doença acidentário como especial.

Tem-se ainda que, em 29.10.2020, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional.

Portanto, o período deve ser considerado como especial.

IMPLEMENTO - 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial, ora reconhecidos, de **01/04/1977 a 01/07/1977, 05/07/1977 a 23/07/1977, 10/04/1978 a 11/04/1978, 01/06/1978 a 31/12/1978, 02/04/1979 a 31/08/1979, 01/06/1983 ATÉ 30/09/1983, 01/10/1983 ATÉ 31/05/1989, 01/07/1989 ATÉ 30/11/1989, 01/01/1990 ATÉ 30/11/1990, 01/01/1991 ATÉ 31/07/1993, 01/09/1993 ATÉ 30/11/1996, 19/11/2003 ATÉ 08/03/2016, 10/05/2016 ATÉ 21/01/2018, 01/02/2001 ATÉ 30/11/2002, 01/04/2003 ATÉ 30/04/2003, 01/05/2003 ATÉ 30/06/2003, 01/08/2003 ATÉ 31/08/2003 e de 01/11/2003 a 18/11/2003** sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 15.05.2017, a parte autora, de fato, já atingia mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 15/05/2017, data em que a parte autora teve sua pretensão resistida pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **ANULO DE OFÍCIO A SENTENÇA, DADA A OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA** e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**, nos termos da fundamentação, ficando prejudicada a apelação do INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 0012554-62.2015.4.03.6000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: ODAIR PERICLES LOBO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: WELLINGTON COELHO DE SOUZA JUNIOR - MS15475-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de **aposentadoria especial**.

A sentença JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **ODAIR PERICLES LOBO** o benefício de aposentadoria especial. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 149541638)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **ODAIR PERICLES LOBO** busca a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, consequentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025543-97.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENTO NUNES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, tempestivamente, opostos pela parte autora, suscitando omissão havida no julgado quanto à possibilidade de optar pelo benefício concedido administrativamente, no curso da presente ação judicial, eis que mais vantajoso, bem como acerca da viabilidade de execução dos valores relativos às parcelas vencidas do benefício concedido judicialmente até a data de implantação da benesse administrativa.

Instado a se manifestar, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, o INSS quedou-se inerte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incs. I e II, do art. 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Aduz a parte autora que a decisão é omissa, pois muito embora tenha corrigido erro material havido no cálculo do tempo de contribuição desenvolvido pelo autor e, por consequência, alterado o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para a data de efetivo implemento dos requisitos legais necessários, o que somente se verificou em meados de 2015, deixou de ressaltar a possibilidade do autor optar pelo benefício de aposentadoria por idade, concedido administrativamente aos 29.11.2018, bem como a viabilidade da execução das parcelas vencidas da benesse judicial até a data de implantação do benefício administrativo.

Nesse contexto, assiste razão ao embargante.

Isso porque, diante da notícia de concessão administrativa do benefício de aposentadoria por idade no curso da instrução processual (NB 41/191.084.260-2, com DIB aos 29.11.2018), poderá o segurado optar pelo benefício administrativo (caso mais vantajoso), podendo, ainda, executar as parcelas do benefício judicial, cujo termo inicial foi corrigido para a data de efetivo implemento dos requisitos legais necessários, com fundamento no art. 493 do CPC, o que somente ocorreu em meados de 2015, mas ressaltando que tal execução somente poderá atingir valores vencidos até a data de implantação da benesse concedida na via administrativa, eis que assim os períodos de pagamento restam distintos, não havendo afronta ao art. 124 da Lei n.º 8.213/91, haja vista que não ocorre cumulatividade, dado que se assegura a não simultaneidade de proventos.

Ainda, não é despicienda a transcrição de ementas desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida." (AC 1850732, proc. 0010924-70.2013.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 18.09.13).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.

1 - Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.

2 - Agravo legal da autora provido." (AI 490034, proc. 031510-89.2012.4.03.0000, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Relator para acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11.06.13).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.

1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.

2. Agravo improvido." (AI 477760, proc. 0017218-02.2012.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzáles, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 01.03.13).

Isto posto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, para declarar a possibilidade do segurado optar pelo benefício de aposentadoria por idade concedido em sede administrativa (NB 41/191.084.260-2, com DIB aos 29.11.2018), caso mais vantajoso, bem como a viabilidade de execução das parcelas vencidas do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido judicialmente até a data de implantação da benesse administrativa, vedada a cumulatividade de proventos, nos termos acima explicitados.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5372019-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: JOAO PEDRO PAULINO

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR MARIANO ABDALLA- MG75051-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período de atividade especial, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

Laudo Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 01.09.2000 a 12.01.2012, como atividade especial desenvolvida pelo autor, convertido em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data da citação, qual seja, 18.10.2016. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, pugnando pelo recebimento do recurso em seu efeito suspensivo. No mais, alega o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade das provas técnicas apresentadas, bem como pela ausência de prévia fonte de custeio. Requer, ainda, a alteração do termo inicial da benesse e dos critérios de incidência dos consectários legais, além da expedição de ofício à Receita Federal para cobrança de créditos tributários decorrentes do enquadramento de atividade especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que diante do presente julgamento resta prejudicado o pedido autárquico de recebimento do apelo em seu duplo efeito.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de período de atividade especial exercido pelo autor, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer; pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS, PPP e Laudo Técnico Pericial, além de contar com a elaboração de novo Laudo Pericial no curso da instrução probatória, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 01.09.2000 a 12.01.2012, junto à empresa CCRG – Equipamentos Industriais Ltda., sob o ofício de “soldador” e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente, a fumos metálicos de solda, inerentes ao exercício de suas tarefas profissionais, o que enseja o enquadramento de atividade especial, com fundamento no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 53.831/64.

Insta salientar que o PPP fornecido pelo referido empregador também certifica expressamente a exposição do segurado a derivados do hidrocarboneto aromático e ao agente agressivo ruído, sob o nível de 92,9 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Acrescente-se, ainda, que as informações contidas no documento fornecido pela empresa foram integralmente corroboradas pelo perito judicial, não havendo qualquer justificativa plausível para simplesmente desconsiderar tais elementos de convicção dando plena conta do exercício da faina nocente pelo segurado, como pretendido pelo INSS.

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Melhor sorte não assiste ao ente autárquico quanto à suposta ausência de prévia fonte de custeio para enquadramento da faina nocente.

Isso porque, o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, inc. I, da Lei nº 8.212/91 (Lei de Custeio), não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Consigno, ainda, por oportuno que não há qualquer vinculação do reconhecimento da atividade especial exercida pelo autor e o consequente ato concessório do benefício ao pagamento de quaisquer encargos tributários, razão pela qual mostra-se totalmente descabida a pretensão exarada pelo INSS referente à expedição de ofício a Receita Federal para viabilizar a cobrança de eventual crédito tributário, medida que, se entender necessária, poderá o ente autárquico buscar por seus próprios meios.

Destarte, mostrou-se acertado o reconhecimento do interstício acima explicitado como atividade exercida pelo autor.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial declarado judicialmente (01.09.2000 a 12.01.2012), sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS, incluindo-se interstício posterior a DER – 06.09.2012, com fundamento no art. 493 do CPC), observo que até a data de ajuizamento do presente feito, qual seja, 14.06.2016, o demandante, de fato, já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, com o que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado em sua prefeicial.

Considerando que para a concessão da benesse fez-se necessário o cômputo de período de contribuição desenvolvido pelo autor após o requerimento administrativo originário (06.09.2012), até a data do ajuizamento do feito (14.06.2016), nos termos explicitados pelo d. Juízo singular, com fundamento no art. 493 do CPC, a meu ver, deve ser mantido o termo inicial do benefício na data da citação, qual seja, 18.10.2016, ocasião em que o ente autárquico foi cientificado da pretensão do segurado já como efetivo implemento dos requisitos legais necessários, tomando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Frise-se que diante da fixação do termo inicial da benesse na data da citação, qual seja, 18.10.2016, não há de se falar na incidência da prescrição quinquenal sobre as parcelas vencidas, visto que não decorreu lapso temporal superior ao quinquênio estabelecido pelo art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

Em contrapartida, no tocante aos critérios de incidência dos consectários legais, em face da impugnação recursal veiculada pelo INSS, determino a observância do regramento definido pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Por fim, dado parcial provimento ao apelo interposto pelo INSS, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração da verba honorária em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209569-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO DONIZETI GAMA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MASSARU DONAKINO - SP216352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 28/02/2018 (Num. 108457502 - Pág. 1).

Citação, em 16/04/2018 (Num. 108457508 - Pág. 6).

Audiência de Instrução e Julgamento, em 12/07/2019 (Num. 108457530 - Pág. 1 a Num. 108457533 - Pág. 1).

A r. sentença, prolatada em 12/07/2019, julgou **procedente** o pedido. Deferida a concessão do benefício *sub judice*, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, protocolado em 04/05/2017 (Num. 108457534 - Pág. 1 a 5).

O réu interpôs recurso de apelação. Pleiteia, no mérito, a reforma da sentença em virtude da ausência de prova material para a comprovação do labor rural pelo tempo legalmente exigido (Num. 108457539 - Pág. 1 a 8).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 108457544 - Pág. 1 a 12 a 32), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Proferido despacho por este Relator, em 11/03/2020 (Num. 126760362 - Pág. 1), no qual foi determinada providência diante da ausência da mídia com a prova oral produzida em audiência realizada no feito.

Aposta certidão no processo, em 03/12/2020, concernente ao cumprimento do despacho supracitado (Num. 148664851 - Pág. 1 a 2).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistêmica das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistêmica similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao mérito.

Busca a parte autora a concessão do benefício previdenciário da **aposentadoria por idade a trabalhador rural**.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância como artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistêmica de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural **no período imediatamente anterior à aquisição da idade:**

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Passo ao caso concreto:

A parte autora, nascida em 03/05/1957 (Num. 108457496 - Pág. 1) completou a idade mínima de **60 (sessenta) anos** em **03/05/2017**, devendo comprovar o exercício de atividade rural por **180 meses (15 anos)**.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No intuito de se reforçar a tese inicial, de exercício laborativo rural, foram coligidos aos autos cópias dos seguintes documentos:

1) certidão de casamento do autor, ocorrido em **30/01/1988** na qual consta sua profissão à época, "lavrador" (Num. 108457499 - Pág. 1);

2) carteira de trabalho do demandante, com vínculos laborais de natureza rural, nos períodos de **01/09/1990 a 31/03/1991, de 02/05/1995 a 22/03/1997, de 01/03/2012 a 30/05/2014, de 02/01/2015 a data ignorada** (sem data de saída) (Num. 108457500 - Pág. 1 a Num. 108457501 - Pág. 2).

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, **desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória**, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autor restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS INDICATIVOS DA QUALIDADE DE RÚSTICA DO CÔNJUGE FALECIDO. EFICÁCIA PROBATÓRIA.

1. Considerando a prescindibilidade de que a prova material se refira a todo o período de carência, a prova documental indicativa da qualidade de trabalhador rural do cônjuge da parte aior pode ser estendida para período posterior ao óbito dele, desde que devidamente acompanhada de robusta prova testemunhal nesse sentido.

2. Admite-se, inclusive, a certidão de óbito que qualifica o marido da aior como lavrador a título de início de prova material para a aposentadoria rural por idade desta.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp 37633/GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 21/03/2012).

Inicialmente, merece reparo o fato de que o contrato de trabalho relativo ao período de **01/02/2008 a 01/10/2008**, constante na CTPS supramencionada, refere-se a atividade de **caseiro** (empregado doméstico).

A doutrina e jurisprudência entendem que a profissão de caseiro deve ser caracterizada como sendo de natureza **urbana** pois, embora esteja próximo a ambiente campesino, não se assemelha às atividades rotineiras de um típico lavrador. A referida profissão nem de longe lembra a faina desgastante, diuturna, a que se submetem aqueles que cultivam terra, consequentemente, imprestável, o referido documento como início de prova material de labor de natureza rural.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Autor completou 60 anos em 2002, mas as provas produzidas não demonstram o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que o autor tem anotado em sua CTPS registros em atividade rural por curtos períodos.

IV - Os documentos e o Sistema Dataprev indicam que o requerente exerceu atividade urbana, como caseiro e como empregado doméstico.

V - Impossível o enquadramento como segurado especial, do labor como caseiro em propriedade rural, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

VI - Agravo não provido." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0021691-46.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 23/11/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2010 PÁGINA: 977)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DOMÉSTICA E CASEIRA. ATIVIDADE URBANA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

- Suspensão dos efeitos da antecipação da tutela rejeitada, em virtude do disposto no artigo 520, inciso VII, do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, o qual preceitua que será recebida apenas no efeito devolutivo a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela.

- Matéria preliminar rejeitada.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material, aliada à prova testemunhal.

- No caso concreto, a prestação de serviço urbano, quer nos meses anteriores ao implemento etário, quer nos meses anteriores ao ajuizamento da ação, inviabiliza o cômputo de carência.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado do recurso adesivo da autora." (TRF3 - Proc. 2006.60.07.000224-2, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, DJF3 CJ2 DATA:07/07/2009 PÁGINA: 499).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - O autor completou 60 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.

II - A prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

III - O extrato Dataprev e a CTPS, indicam que o requente teve vínculos empregatícios em atividade urbana, de 01.08.1992 à 31.10.1992, como caseiro, e 01.04.2006 à 01.02.2007, como entregador de jornal, assim como cadastro como contribuinte individual, doméstico, com recolhimentos de 21.08.1992 a 31.10.1992, e último recolhimento em 02.1993, e como pedreiro, sem recolhimentos, afastando a alegada condição de rurícola.

IV - O próprio requerente informa que laborou como caseiro, não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

V - A testemunha presta depoimento vago e impreciso, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do autor, apenas afirmando genericamente o labor rural.

VI - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Agravo improvido." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0034194-60.2012.4.03.9999, Rel. JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, julgado em 18/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

Consoante pesquisa realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, e coligida aos autos pelo réu (Num. 108457510 - Pág. 1 a 7), nos períodos de **01/12/1997 a 16/03/1999** (Encalco Construções Ltda), de **02/06/1999 a Maio/2000** (Encalco Construções Ltda), de **02/03/2005 a Julho/2005** (Delta Construções S/A), e de **01/11/2008 a Abril/2011** (Carvoaria Fau Ltda), o autor laborou empregado formalmente, em empresas voltadas a **atividades empresariais de natureza urbana**.

Ressalto que a parte autora não juntou aos autos cópias **das páginas 14 a 17** de sua carteira de trabalho, nas quais estariam anotados os vínculos laborais de natureza urbana supracitados. É evidente que os mesmos foram omitidos com a intenção de obtenção de vantagem ilícita – a aposentação por idade destinada exclusivamente ao rurícola.

E neste cenário, de período extenso de labor urbano do requerente (**de 1997 a 2011**), tenho para mim que apontados vínculos, por si só, impossibilitam a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade ao autor, pois demonstram o **predomínio do exercício da atividade urbana** pelo autor, muito embora os depoimentos das testemunhas afirmem a atividade laboral.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Verifica-se, portanto, que o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, entretanto, o conjunto probatório, totalmente desarmônico, não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade rural pelo período exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, *in casu*, durante 180 meses (15 anos).

Dessa forma, não preenchidos todos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação autárquica.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

msfernan

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5325934-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE EDIELSON MERCE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

APELADO: JOSE EDIELSON MERCE CASTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que **anulou parcialmente a r. sentença**, dada a ocorrência de julgamento *citra petita* e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II do Código de Processo Civil, **DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**

Alega a existência de omissão e contradição no julgado. Requer que as atividades desempenhadas como “operador costal”, “operador de roçadeira”, jardineiro, operador de máquina de corte e serviços gerais devem ser consideradas especiais - e, inova no que tange ao reconhecimento do período laborado na função de servente no período compreendido entre 26.1.1982 a 4.5.1982

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

Do período compreendido entre 26.1.1982 a 4.5.1982

A sentença julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para condenar a ré a averbar o tempo de contribuição do autor como especial, referente às funções de operador costal, operador de roçadeira, jardineiro, operador de máquina de corte e serviços gerais, observando-se que eventual concessão do benefício ficará a cargo da Autarquia, após a inclusão dos períodos supracitados, como especial, no cálculo do tempo de contribuição. Condenou a ré, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios que fixou em R\$700,00.

A parte autora apelou e **não se insurgiu quanto ao reconhecimento do período laborado como servente no interregno compreendido entre 26.1.1982 a 4.5.1982.**

Tem-se, portanto, que não houve impugnação específica, de tal sorte que a matéria restou preclusa e não pode ser conhecida da forma em que proposta pela recorrente.

Por consequência, faz-se necessário salientar que o julgamento do feito nesta instância estava adstrito ao pedido efetivamente veiculado. É vedado, portanto, a parte inovar em sede recursal, razão pela qual o recurso não deve ser conhecido, nesse tópico.

Dos demais pedidos

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

"Com o fim de comprovar os períodos como especiais, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS, PPP além de laudo técnico pericial elaborado no curso do processo.

- De 09/08/1995 a 30/04/1997, 01/08/1999 a 28/08/2001, 20/10/2004 a 08/12/2006, 01/12/2006 a 08/05/2007, 10/11/2015 a 07/06/2017, 03/05/2007 a 14/11/2015, 28/01/2002 a 04/08/2004 e de 01/06/2017 a 06/08/2018.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo pericial indicam que a parte autora exerceu suas atividades como “operador costal”, “operador de roçadeira”, jardineiro, operador de máquina de corte e serviços gerais.

O PPP juntado aos autos não apresentou riscos e o laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicou o fator calor como risco, tendo em vista as funções desempenhadas pela parte autora serem ao ar livre.

No caso, não há como enquadrar o simples labor rural em nenhuma categoria profissional.

Ressalvo que a simples sujeição às intempéries da natureza não é suficiente para caracterizar a atividade como insalubre ou perigosa para efeitos previdenciários. Nenhum dos elementos climáticos (calor, umidade, sol, chuva, poeira) é previsto pela legislação previdenciária como caracterizador do direito à contagem especial para fins de aposentadoria. Convém especificar que, no presente caso, eles eram provenientes de fontes naturais (meio ambiente), enquanto a legislação previdenciária preconiza que a fonte deve ser artificial.

A atividade não é nocente."

Destarte, mantenho inalterado o entendimento.

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie.**

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL -CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA -INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE -IMPOSSIBILIDADE - PREGUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA E, NA PARTE CONHECIDA, OS REJEITO.**

Ciência às partes.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299783-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA JOSILEIDE PEREIRA ALVES SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MIGUEL BUAINAIN NETO - SP364790-N, BEATRIZ DE SA ESTEFANO - SP364665-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que deu provimento ao apelo da parte autora.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é contraditório, omissivo e obscuro. Insurge-se quanto à fixação de termo final para a concessão do benefício.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que:

" Isso porque, foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. O benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez. "

Tem-se, ainda, que apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, momentaneamente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despicienda a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJ1 19.05.11, p. 1691 -g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPEIS - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08 - g.n.).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287 - g.n.).

Com efeito, sob os pretextos de contradição, omissão e obscuridade do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS.**

Ciência às partes.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5310620-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE RODRIGUES ALVES

Advogados do(a) APELADO: SONIA CIVITEREZA BECKER LOTTI - SP113560-N, MARIA BENEDITA DOS SANTOS - SP123285-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em mídia digital.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 04.03.1980 a 30.10.2019, como labor rural desenvolvido pela requerente, excetuando-se os períodos já reconhecidos administrativamente, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 12.08.2019, caso o ente autárquico constate o implemento dos requisitos legais necessários. Indeferida a tutela antecipada. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de labor rural exercido pelo autor, haja vista a ausência de início razoável de provas materiais nesse sentido. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial da benesse.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, pugnano pela concessão efetiva da benesse almejada, com a declaração expressa do implemento dos requisitos legais necessários.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA SENTENÇA CITRA PETITA

Observa-se da petição inicial que a pretensão da parte autora consistia, expressamente, no reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro formal, a fim de viabilizar a efetiva concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, de modo que a r. sentença, ao condicionar a concessão da benesse ao eventual implemento dos requisitos legais necessários, questão a ser dirimida pelo ente autárquico, em sede administrativa, incorreu em julgamento *citra petita*, dada a ausência de apreciação da totalidade dos pedidos veiculados na exordial.

Sobre o tema, confirmaram-se os julgados desta E. Oitava Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.
2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, *dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.*
3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e *citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).
4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) *omissis.*

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI Nº 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- 1- A sentença é *extra-petita*, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.
- 2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.
- 3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão *extra-petita* também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) *omissis.*

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631). (g.n)

Entretanto, a despeito da nulidade parcial constatada no julgado, nota-se que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, de modo que, por analogia aos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural supostamente exercido pelo demandante, de forma ininterrupta e informal, incluindo-se os intervalos havidos entre os registros firmados em sua CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem

DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretendia a parte autora o reconhecimento de labor rural exercido de forma ininterrupta desde 12.05.1975 (implemento dos 12 anos de idade) até a data de ajuizamento do feito, em 30.10.2019, em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS, excetuando-se apenas os períodos em que laborou mediante anotação formal em sua Carteira Profissional.

Consigno, por oportuno, que a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau não ter procedido ao reconhecimento de labor rural na integralidade do período vindicado na exordial, a ausência de impugnação expressa nas razões do recurso adesivo veiculado pelo autor inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, de modo que o presente *decisum* abordará tão-somente o período de labor rural efetivamente declarado na r. sentença.

Dito isso, faz-se necessário observar que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Todavia, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rurícola, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora se limitou a apresentar os seguintes documentos:

a) certidão de nascimento da irmã, ocorrido aos 01.06.1974, porém, registrado somente em 21.08.1979, ocasião em que foi indicado o ofício de "lavrador", exercido à época pelo genitor do requerente;

Insta salientar que tal documento foi emitido em data anterior ao termo inicial do período de labor rural declarado na r. sentença.

b) certidão de casamento da irmã, celebrado aos 07.01.1984, ocasião em que a nubente teve sua ocupação descrita como "lides domésticas" enquanto o cônjuge foi qualificado como "lavrador";

Frise-se que o referido documento não permite o reconhecimento de labor rural exercido pelo autor, posto que a condição de "lavrador" ostentada pelo marido de sua irmã não pode ser estendida em seu favor.

Acrescento, ainda, que diversamente da argumentação expendida em sua exordial, tal documento não conta com a qualificação de seu genitor, logo, não há qualquer menção à faina campesina supostamente desenvolvida por seus familiares.

c) certidão de nascimento do próprio autor, emitida aos 15.05.1963, sem qualquer alusão ao ofício desenvolvido por seus genitores;

d) certidão de óbito do genitor, ocorrido aos 26.08.1985, também sem qualquer informação atinente ao ofício desenvolvido pelo *de cujos* à época do falecimento.

Vê-se, pois, que diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o efetivo exercício de atividade rurícola, de forma ininterrupta, desde a tenra idade, incluindo-se os intervalos havidos entre os registros firmados em sua CTPS.

De fato, verifica-se que o demandante ostenta diversos registros formais para exercício da atividade de rurícola, contudo, não apresentou nenhum outro elemento de convicção apto a demonstrar que nos intervalos havidos entre os contratos formais continuasse exercendo labor rural, de maneira informal e/ou precária, o que seria de rigor.

E nem se alegue que as provas orais colacionadas aos autos (gravação em mídia digital), teriam o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício ininterrupto de atividade rurícola pelo autor, em especial, nos intervalos havidos entre os contratos firmados em CTPS.

Aliás, observo que o relato apresentado pelas testemunhas arroladas pelo autor mostrou-se bastante impreciso nesse sentido, posto que se limitaram a noticiar o exercício de atividade rurícola pelo requerente em diversos estabelecimentos agropecuários da região, circunstância corroborada pelos inúmeros registros firmados em CTPS, contudo, não apresentaram qualquer justificativa plausível para integrar no cômputo de tempo de serviço do autor, os interregnos havidos entre os contratos laborais com registro oficial em CTPS.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da argumentação expendida pelo autor acerca do exercício ininterrupto de labor rurícola, em especial, nos intervalos havidos entre os registros firmados em CTPS e para os quais inexistem nos autos qualquer elemento de convicção ou prova material atestando sua dedicação à faina campesina.

Acrescento, ainda, que grande parte do período de labor rural declarado na r. sentença é posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91, o que somente seria admissível mediante a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, o que não ocorreu *in casu*.

Isso porque, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural passou a ostentar a condição de segurador obrigatório da Previdência Social e, portanto, implementou-se o dever de recolher em favor dos cofres públicos as contribuições previdenciárias facultativas, caso pretendesse o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios não arrolados no inc. I do art. 39, do referido diploma legal, *in verbis*:

Art. 39 – Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I – de aposentadoria por idade ou invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Nesse contexto, ressalto que a averbação da atividade rural exercida após a vigência da Lei n.º 8.213/91, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, como pretendido pelo autor, somente seria possível se demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, na época própria, ou, na sua ausência, mediante indenização dos valores relativos ao período que se pretende ver declarado, o que não ocorreu *in casu*.

Confira-se o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"(...) é sabido que não há óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

(...)

Contudo, melhor sorte não assiste ao período posterior à vigência da Lei n.º 8.213/91. Apesar de declarado o labor, a averbação deste, para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço após a vigência da Lei n.º 8.213/91, somente pode ser efetuada após o pagamento das devidas contribuições.

Com o advento da Lei de Planos e Benefícios o trabalhador rural passou a ser segurado obrigatório, assim o período de labor reconhecido pelas instâncias ordinárias entre 24/7/91 e 1/2/92, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

(...)" (g.n.)

(Ag 756413; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; DJe 01/07/2009)

Destarte, a r. sentença merece reforma para excluir o período de 04.03.1980 a 30.10.2019, do cômputo de labor rural desenvolvido pelo autor, mantendo-se tão-somente os interregnos de atividade profissional exercida como correspondente registro em CTPS e já computados pelo ente autárquico.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Sendo assim, computando-se apenas os períodos de labor tidos por incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 12.08.2019, o demandante ainda não havia atingido sequer o tempo de serviço mínimo exigido para a concessão da benesse almejada, a saber, 30 (trinta) anos, o que enseja a improcedência do pedido veiculado em sua petição.

Nesse contexto, invertido o ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios que ora arbitro no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), ressalvando-se a suspensão da exigibilidade dos valores enquanto perdurar a condição de hipossuficiência econômica que ensejou a prévia concessão da gratuidade processual em seu favor, nos termos definidos pelo art. 98, § 3º, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, *ex officio*, anulo parcialmente a sentença, dada a ocorrência de julgamento *citra petita* e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir o período de 04.03.1980 a 30.10.2019, do cômputo de labor rural desenvolvido pelo requerente e, por consequência, julgo improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários. **PREJUDICADO O RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.**

Deconido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001343-45.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARINHO BARROS DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: LARA PAULA ROBELO BLEYER LAURINDO - MS7749-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença que julgara improcedente o pedido foi anulada ante a necessidade de realização de novo exame pericial.

Laudo médico.

Sobreveio nova sentença de improcedência.

Apelação do autor.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, colhe-se do primeiro laudo pericial, de 06/11/2014, que o autor, apesar de sofrer de epilepsia, estaria apto ao trabalho.

O demandante impugnou o exame e a r. sentença que julgara improcedente o pedido foi anulada ante a necessidade de submissão do requerente a nova perícia médica, já que as conclusões do experto destoavam da documentação apresentada.

No novo exame, elaborado em 11/12/2017, o profissional de confiança do juízo afirmou que o autor sofria de epilepsia de difícil controle e apresentava sequelas neurológicas decorrentes de lesão cerebral, além de luxação do ombro esquerdo, com incapacidade parcial e permanente ao trabalho, não podendo exercer atividades com esforços físicos ou que o coloquem em risco (altura, fogo, eletricidade, etc.). O perito disse que a doença do postulante existia desde 2006, mas que não era possível fixar a data de início de sua incapacidade.

Quanto à qualidade de segurado e cumprimento da carência, colhe-se dos autos que o autor manteve vínculo empregatício até 2001, recebeu auxílio-doença de 19/04/2002 a 15/12/2010, fez recolhimentos, como contribuinte individual, de 12/2011 a 04/2012 e em 11/2012, e voltou a receber benefício por incapacidade de 08/10/2013 a 28/01/2014, 12/03/2014 a 12/07/2014 e 07/01/2015 a 01/03/2015.

Dessa forma, apesar de o perito responsável pelo segundo laudo ter dito não ser possível determinar a data de início da inaptidão do autor, entendo que a documentação juntada aos autos demonstra que, em verdade, o requerente, doente desde 2006, nunca recuperou sua capacidade laborativa.

Ressalte-se que, como já mencionado, o primeiro laudo judicial, de 06/11/2014, que considerou o vindicante apto ao labor, foi considerado discrepante das demais provas dos autos.

Assim, entendo que estão comprovados a incapacidade do pleiteante, sua qualidade de segurado e cumprimento da carência.

Dessa forma, e tendo em vista que o requerente é jovem, atualmente com 42 (quarenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez, mas apenas de auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquirir aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados. (APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados. (AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

O art. 62 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

No caso, demonstrado que o demandante está permanentemente inapto para o exercício de sua função habitual, sendo certo que recebeu auxílio-doença por quase 10 (dez) anos, determino sua submissão a processo de reabilitação profissional.

O termo inicial do auxílio-doença ora concedido é a data da cessação indevida de seu benefício, em 01/03/2015.

Fixo a verba honorária em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste decísium.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intime-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007031-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINA FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A, FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de **aposentadoria por idade a trabalhadora rural**.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 14/11/2019 (Num. 148768026 - Pág. 28 a 30).

Audiência de Instrução e Julgamento, em 21/07/2020 (Num. 148768026 - Pág. 84).

A r. sentença prolatada julgou **procedente** o pedido. Deferida a concessão do benefício *sub judice* desde a data do requerimento administrativo, em 07/06/2019 (Num. 148768026 - Pág. 90 a 6).

O réu interpôs recurso de apelação. Pleiteia, no mérito, a reforma da sentença em virtude da ausência de comprovação do labor rural pelo tempo exigido (Num. 148768026 - Pág. 104 a 115).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 148768026 - Pág. 118 a 121), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistêmica das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistêmica similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao mérito.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistêmica de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior **à aquisição da idade:**

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23/11/1994, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaque que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de *per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Apor restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior; o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS INDICATIVOS DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE FALECIDO. EFICÁCIA PROBATÓRIA.

1. Considerando a prescindibilidade de que a prova material se refira a todo o período de carência, a prova documental indicativa da qualidade de trabalhador rural do cônjuge da parte aor pode ser estendida para período posterior ao óbito dele, desde que devidamente acompanhada de robusta prova testemunhal nesse sentido.

2. Admite-se, inclusive, a certidão de óbito que qualifica o marido da aor como lavrador a título de início de prova material para a aposentadoria rural por idade desta.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp 37633/GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 21/03/2012).

Por fim, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Ao caso dos autos.

A parte autora, nascida em **21/06/1963**, consoante cópia de cédula de identidade juntada ao processo (Num. 148768025 - Pág. 10), completou a idade mínima, 55 (cinquenta e cinco) anos, em **21/06/2018**, devendo comprovar o exercício de atividade rural por **180 meses (15 anos)**.

No intuito de reforçar a tese inicial, de exercício laborativo rural no período de carência, foram coligidas aos autos cópias dos seguintes documentos:

I) recibos de pagamento de salário referentes a **Julho de 2008, Maio de 2013, e Junho de 2008** das empresas *Exodos Serv. De Plantio de Lavouras Ltda* e *JF Empreendimentos Florestais Ltda* em nome do companheiro da parte autora, *Devalque do Nascimento Novaes* (Num. 148768025 - Pág. 20-a 22);

2) certidão de casamento do companheiro da autora, *Devalque do Nascimento Novaes com Rosemir Galvão da Trindade*, ocorrido em **15/08/1987**, com averbações relativas a separação do casal, ocorrida em **01/06/2005** e divórcio, em **28/08/2008** (Num. 148768025 - Pág. 32);

3) certidão de óbito do companheiro da requerente, ocorrido em **29/06/2013**, em Selviria (MS) (Num. 148768025 - Pág. 33);

4) ficha de notificação de acidente de trabalho relativo ao companheiro da demandante, na qual consta que ele exercia a atividade de tratorista em empresa que tinha como ramo de atividade "Plantação de eucalipto" (Num. 148768025 - Pág. 34);

5) carteira de trabalho do companheiro da autora, com vínculos de natureza urbana e rural, a saber: de 13/10/2008 a 30/06/2009 (operador de trator em empresa de **construção civil** ("Const. Civil Pav."), de 01/02/2010 a 30/10/2010 e de 19/04/2011 a 11/12/2011 em empresa relacionada a atividades de **bicicletaria e transportes**; de 20/04/2012 a 21/08/2012 ("**operador de máquinas agrícolas**"), de 03/12/2012 a 29/07/2013 em empresa de **empreendimentos florestais** (Num. 148768025 - Pág. 54 a 65);

7) carteira de trabalho do companheiro da requerente, com vínculos de natureza rural, de 18/05/1988 a 05/10/1990, de 09/10/1990 a 30/05/1991, de 19/06/1991 a 05/12/1993, de 07/02/1994 a 03/10/2005, de 10/04/2006 a 17/07/2007, de 02/06/2008 a 30/08/2008, de 01/09/2008 a 08/09/2008 (Num. 148768025 - Pág. 66 a 73);

8) carteira de trabalho em nome do genitor da autora, *Firmino Ferreira da Silva*, sem anotações de contratos de trabalho (Num. 148768025 - Pág. 78 a 81);

10) carteira de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema, em nome do genitor da demandante, com admissão em **17/09/1979** (Num. 148768025 - Pág. 82);

11) certidão de óbito do genitor da requerente, ocorrido em **27/12/1988**, cuja profissão declarada foi a de lavrador (Num. 148768025 - Pág. 84).

12) contrato de concessão de uso de terras firmado em **26/04/2010, com validade de 5 anos**, em que figura como outorgante o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, e como outorgada, *Creuza Ferreira da Silva*, agricultora, **irmã** da autora (Num. 148768025 - Pág. 85 a 86);

13) recibos de contribuição sindical em nome da **irmã** da requerente (Num. 148768025 - Pág. 91 a Num. 148768026 - Pág. 14);

14) documentos relativos a aquisição de insumos agrícolas em nome da **irmã** da autora (Num. 148768026 - Pág. 16 a 18).

No entanto, parte dos documentos acostados ao feito não se prestam para o fim a que se destinam nestes autos, ou seja, comprovar o exercício de atividade laboral de natureza rural nos períodos informados pela parte autora. Explico.

Os documentos que constituem as folhas Num. 148768025 - Pág. 27, Pág. 29, Pág. 30 e Pág. 35 encontram-se totalmente ilegíveis, e o de Num. 148768025 - Pág. 90, apócrifo, portanto, imprestáveis como prova.

Os recibos de pagamento de salário em nome do companheiro da autora referentes a Novembro de 2011, Agosto de 2011, Julho de 2011, Setembro de 2011, e Dezembro de 2011, foram emitidos pela empresa *Dirceu José Ambr, Bicicl. e Transp. EPP*, e, conforme se depende da *CTPS do trabalhador*; a referida empresa exercia atividades de natureza urbanas - **bicicletaria e transportes** (Num. 148768025 - Pág. 23 a 26, 28);

Quanto a cópia de processo judicial, onde consta a qualificação como trabalhadora rural trata-se de documento produzido pela própria autora, unilateralmente, conseqüentemente, não constitui prova apta para comprovação de sua profissão.

Cumpra observar que a parte autora não trouxe aos autos sequer um documento (próprio) que a qualificasse como trabalhadora rural num período de quinze anos, fosse proveniente dos registros públicos, tal como certidão expedida por Juízo Eleitoral, certidão expedida pelo Instituto expedidor da cédula de identidade, prontuários da rede pública de saúde etc, ou ainda, proveniente de sindicatos rurais e de estabelecimentos particulares, por exemplo, cadastros em lojas.

Ainda, não há elementos nos autos que demonstrem, ainda que de forma indiciária, o período da união estável da autora com *Devalque do Nascimento Novaes*. Sabe-se, através de documentos juntados, apenas que ele se separou de *Rosemir Galvão da Trindade* em **01/06/2005** (Num. 148768025 - Pág. 32), e que **faleceu em 29/06/2013** (Num. 148768025 - Pág. 33).

Outrossim, o companheiro da autora exerceu predominantemente atividades de natureza urbana no período supramencionado (**de 2005 a 2013**): de 13/10/2008 a 30/06/2009 foi operador de trator em empresa de **construção civil**; de 01/02/2010 a 30/10/2010 e de 19/04/2011 a 11/12/2011 laborou em empresa relacionada a atividades de **bicicletaria e transportes**.

De outro lado, os depoimentos testemunhais, tomados na audiência realizada em 21/07/2020 (Num. 148768026 - Pág. 84) foram genéricos e inconsistentes, infirmo a prova indiciária trazida aos autos.

Verifica-se nos referidos depoimentos, que as testemunhas não lograram declinar as características das propriedades rurais nas quais a autora laborou, tais como, localizações, extensões, ainda que aproximadas, culturas existentes em cada local, os nomes de seus proprietários ou administradores, ou ainda, dos arrematadores, vulgo "gatos"; os nomes dos elementos familiares que laboraram com a autora sob o regime de economia familiar, e, primordialmente, **as épocas e períodos de labor**, restando, assim, impossibilitada a verificação da verossimilhança das alegações.

In casu, portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor como rural pelo período exigido pela Lei 8.213/91, nem ter laborado como rural até o cumprimento do requisito etário.

Dessa forma, não preenchidos todos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Condeno parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (um mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou provimento à apelação autárquica**, para, julgando improcedente o pedido inicial, reformar *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

msferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318088-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE DALUZ SOUZA AMORIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EDSON AUGUSTO YAMADA GUIRAL - SP357953-N, MONICA CRISTINA GUIRAL PEREIRA - SP318058-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE DALUZ SOUZA AMORIM

Advogados do(a) APELADO: MONICA CRISTINA GUIRAL PEREIRA - SP318058-N, EDSON AUGUSTO YAMADA GUIRAL - SP357953-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, ora embargante, tempestivamente contra decisão proferida nos autos de ação de rito ordinário, com vistas ao reconhecimento de período laborado como especial com a concessão de aposentadoria especial ou sucessivamente a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação da parte autora.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é contraditório e omissivo no que se refere aos períodos de 04/08/1986 a 07/11/1986, 07/05/1987 a 12/10/1987, 09/05/1988 a 05/10/1988, 29/05/1989 a 31/10/1989, 03/05/1990 a 13/10/1990, 16/05/1991 a 07/10/1991, 20/05/1992 a 11/12/1992, que não foram reconhecidos como especiais pela decisão e a não reafirmação da DER.

É RELATÓRIO.

DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão

Alega-se que a decisão é contraditória e omissa no que se refere aos períodos de 04/08/1986 a 07/11/1986, 07/05/1987 a 12/10/1987, 09/05/1988 a 05/10/1988, 29/05/1989 a 31/10/1989, 03/05/1990 a 13/10/1990, 16/05/1991 a 07/10/1991, 20/05/1992 a 11/12/1992, que não foram reconhecidos como especiais pela decisão e a não reafirmação da DER.

Sem razão a parte embargante.

Senão vejamos:

- De 04/08/1986 a 07/11/1986, 07/05/1987 a 12/10/1987, 09/05/1988 a 05/10/1988, 29/05/1989 a 31/10/1989, 03/05/1990 a 13/10/1990, 16/05/1991 a 07/10/1991, 20/05/1992 a 11/12/1992.

- Verifica-se pelas cópias da CTPS que em todos estes períodos a parte autora laborou na função de ajudante geral e servente. As referidas atividades não encontram previsão na Legislação Previdenciária, não sendo possível o enquadramento da atividade por categoria profissional, ou presumir a exposição a agentes nocivos em razão da atividade exercida.

Com efeito, não há nos autos documentação hábil relativa à alegada atividade nocente, de modo que mantenho a r. sentença neste sentido.

Anoto que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento.

A atividade nos interstícios não é nocente.

Quanto à reafirmação da DER, de acordo com o julgamento realizado pelo C. STJ aos 23.10.2019 foi fixado o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER até o julgamento em segunda instância, ou seja, passou a ser admitido o cômputo de contribuições vertidas pelo segurado após o início da ação judicial, com fins de viabilizar o implemento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício.

No caso, a parte autora implementou os requisitos para aposentadoria por tempo de contribuição na data do requerimento administrativo, não havendo que se falar em reafirmação da DER, conforme explanado acima.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de omissão, contradição e obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pedacinho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie. (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pela parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5343723-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUCIENE GURUNGA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: HERMES LUIZ SANTOS AOKI - SP100731-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que não conheceu da remessa oficial e negou provimento ao seu apelo.

Alega a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado. Repete as razões expostas no seu recurso de apelação. Afirma que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez e a majoração dos honorários advocatícios.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

"No tocante à qualidade de segurada e ao cumprimento da carência, restaram incontroversos pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico assim se manifestou:

"(...) Em decorrência dos episódios repetidos de trombose venosa em perna esquerda apresenta síndrome pós-trombotica que evolui para insuficiência venosa crônica, (CID: I87.2), classificada em classe II (Classificação de ponte): edema moderado a severo, varizes, dor em perna, hiperpigmentação e lipodermatoesclerose que limita a paciente a desenvolver atividades que exigem permanência por longos períodos em pé, carregar peso e deambular muito. A meu ver; há incapacidade laborativa e para as atividades habituais (de forma parcial e permanente) devido ao (CID: I87.2 e D68). Em razão de sua idade (36 anos) e considerando-se o seu grau de instrução (ensino fundamental), não pode exercer as funções de lavradora e empregada doméstica; mas pode exercer outras funções, como por exemplo, de portaria e de zeladoria, sem prejuízo à sua saúde."

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como parcial e a demandante é jovem, nascida aos 13/05/1983, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença, já que pode ser reabilitada para outras funções.

Quanto aos honorários advocatícios não há reparos, foram fixados em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e consoante entendimento desta E. Turma."

Destarte, mantenho inalterado o entendimento.

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto a recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora.**

Ciência às partes.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6192214-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EUNICE CARLOS MOURAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN MEDINA GUARDIA - SP157225-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EUNICE CARLOS MOURAO

Advogado do(a) APELADO: VIVIAN MEDINA GUARDIA - SP157225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente em parte o pedido, apenas para determinar a averbação em favor da autora, nos registros do réu, dos períodos de 1º de julho de 1.975 até 31 de dezembro de 1.976 e de 1º de fevereiro de 1.978 até 12 de abril de 1.980, como de trabalho como empregada doméstica. Sucumbência recíproca, com cada parte devendo arcar com o pagamento de metade das custas e despesas processuais, bem como com honorários advocatícios dos patronos de seu adversário, estes fixados em mil reais para o patrono de cada litigante. Determinado o reexame necessário.

Apelaram as partes. O INSS pretende a reforma integral do julgado por entender que não restaram efetivamente comprovados os vínculos reconhecidos pela sentença. Subsidiariamente, busca reduzir a verba honorária e obter a isenção do pagamento de custas e despesas.

A parte autora, a seu turno, pugna pela oportunidade de complementar os valores recolhidos sobre valor menor que o salário mínimo nos meses de janeiro a maio de 2011. Insiste, ainda, no imediato reconhecimento desse interregno e na concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, verifico que, de acordo com os Embargos de divergência nº 600.596, julgados pela Corte Especial do C. STJ, as sentenças meramente declaratórias estão sujeitas à remessa oficial.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "*a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos*".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No caso concreto, implementado o quesito etário em 08/12/2015 (60 anos), para a concessão da prestação previdenciária pleiteada a segurada deve contar, para efeito de carência, com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

A controvérsia envolve apenas o reconhecimento dos períodos de 01/07/1975 a 31/12/1976 e de 01/02/1978 a 12/04/1980, em que a autora trabalhou com registro em CTPS sem correspondência no CNIS, bem como o período de 01/01 a 31/05/2011, em que foram feitas contribuições sobre valor inferior ao mínimo legal.

No tocante aos primeiros períodos, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RURÍCOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.

1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.

4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.

5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar. Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da CTPS do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, noticia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

Os contratos de trabalho anotados em CTPS sem qualquer rasura e em consonância com a formalidade exigida devem ser considerados como tempo de serviço.

Ademais, os vínculos controvertidos apresentam-se em rigorosa sequência cronológica, com as devidas anotações de alterações salariais, sendo que sua veracidade não foi infirmada no curso da instrução processual.

No tocante aos meses de janeiro a maio de 2011, embora não seja possível reconhecer desde logo esses períodos para fins de carência deve ser aberta oportunidade para que, em sede administrativa, os recolhimentos sobre valores inferiores ao mínimo legal sejam complementados.

Ainda que errônea a base de cálculo, referidos pagamentos foram efetuados tempestivamente sobre o valor do salário mínimo dos meses anteriores (R\$ 510,00), que foi reajustado para R\$ 540,00 e depois para R\$ 545,00. Tal proceder acarretou diferença mínima nos recolhimentos que, somada à tempestividade dos pagamentos, indica a existência de mero equívoco que pode ser agora corrigido. Não se trata da complementação necessária ao cômputo dos períodos para aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 32, § 17 do Decreto 3.048/99, mas de mera retificação de recolhimentos efetuados sobre equivocada base de cálculo.

De rigor, portanto, a parcial reforma da r. sentença, para que seja admitido o recolhimento das diferenças devidas em relação aos meses de janeiro a maio de 2011, com sua posterior averbação para fins de carência.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), o que propicia remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 85, §§ 2º e 8º, do Código de Processo Civil).

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.

Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS**, apenas para afastar sua condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, e **dou provimento à apelação da parte autora**, para que seja aberta oportunidade, em sede administrativa, para a complementação dos valores das contribuições referentes aos meses de janeiro a maio de 2011.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5370637-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMIR JOSE DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: FULVIO GOMES VILLAS BOAS - SP268245-A, JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença cessado em 05/06/2018 e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao réu o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde sua indevida cessação. Fixados os consectários legais e determinado o reexame necessário. Antecipada a tutela.

Apelou o INSS. Preliminarmente, busca emprestar efeito suspensivo ao recurso em virtude da antecipação da tutela. No mérito, pugna pela improcedência do pedido por entender ausente a incapacidade total e temporária. Subsidiariamente, pleiteia a concessão de auxílio-acidente à parte autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente o laudo pericial, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJE 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-Agr 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do trabalho de Santos, SP...EMEN:(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ..EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido.(AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte ao julgamento do feito

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001768-33.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELCK IMAR PERES

Advogado do(a) APELANTE: KLAUS LUIZ PIACENTINI SERENO - SP372084-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de interstícios de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Indeferidos os benefícios da Justiça Gratuita, houve o recolhimento das custas processuais pelo demandante.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando o segurado ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Apela a parte autora, postulando, preliminarmente, pela concessão dos benefícios da gratuidade processual, haja vista a impossibilidade de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família. No mérito, asseve a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstrar o exercício da *faixa nocente* na integralidade dos períodos vindicados, como o que faria jus à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, faz-se necessário apreciar a questão atinente à pertinência da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita em favor do demandante, isso porque, a meu ver, a hipossuficiência econômica do requerente não pode ser aferida tão-somente com base no valor bruto dos seus rendimentos mensais, devendo-se, além disso, perquirir eventuais despesas e encargos fixos observados pela parte autora que justifiquem a sua alegada impossibilidade de arcar com os custos do processo sem prejuízo do próprio sustento e/ou de sua família, o que não ocorreu, *in casu*.

Com efeito, entendeu o d. Juízo *a quo* que o demandante não faria jus aos benefícios da gratuidade processual, em virtude dos rendimentos mensais oriundos de seu vínculo laboral com a empresa *Metalgráfica Rojek Ltda.*, atingirem o valor de R\$ 6.700,00 (seis mil e setecentos reais).

Sem razão, contudo.

Isso porque, conforme se depreende das argumentações expendidas pelo autor e devidamente confirmadas pela documentação colacionada aos autos, em que pese o valor bruto da remuneração mensal do segurado, de fato, superar os parâmetros comumente adotados para a caracterização da hipossuficiência econômica, também há de se considerar os gastos fixos e expressivos suportados pelo demandante com aluguel, empréstimo consignado e pagamento de instituição de ensino, além de outras despesas, circunstância que evidencia um decréscimo significativo na renda mensal líquida efetivamente auferida pelo requerente.

Nesse contexto, considerando a ausência de prova inequívoca apta a rechaçar a presunção de veracidade da declaração de pobreza do autor, os benefícios da Justiça Gratuita devem ser deferidos em seu favor.

É, pois, de ser acolhida a preliminar para esse fim.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercidos pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil fisiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil fisiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lein.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS, holerites dando conta do recebimento de adicional de insalubridade e PPP's, contudo, diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, observo que o referido acervo probatório não permite o enquadramento de labor especial na integralidade dos períodos vindicados, senão vejamos:

Em relação ao período de 04.10.1991 a 31.01.1997, laborado pelo autor junto à empresa *Metalgráfica Rojek Ltda.*, há de ser reconhecido o exercício de atividade especial, visto que comprovada sua exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, sob o nível de 91,3 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A).

E nem se alegue que o fato do demandante exercer o cargo de "técnico de segurança do trabalho" impediria o enquadramento da faina nocente, como sustentado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, visto que os documentos fonecidos pelas empresas dão plena conta da sujeição contínua do segurado ao agente agressivo ruído, visto que suas atividades de supervisão do atendimento as medidas de proteção à segurança dos demais trabalhadores, em que pese terem caráter administrativo, eram realizadas no ambiente industrial e, portanto, com sujeição ao mesmo nível sonoro observado pelos demais funcionários.

Da mesma forma, no período 05.02.1997 a 05.03.1997, laborado junto à empresa *Colgate Palmolive Industrial Ltda.*, restou comprovada sua exposição ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 85 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

Por outro lado, no período de 06.03.1997 a 18.02.2002, laborado pelo autor junto à empresa *Colgate Palmolive Industrial Ltda.*, não há de se falar no enquadramento da faina nocente, pois a prova técnica colacionada aos autos indica sua exposição ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 85 dB(A), considerado insuficiente para a caracterização de atividade especial, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), como que referido período há de ser computado como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

No mesmo sentido, observo que no interstício de 11.02.2002 a 18.11.2003, laborado junto à empresa *EBF Vaz Indústria e Comércio Ltda.*, também não restou comprovado o exercício de labor especial, visto que o autor foi exposto ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 88,7 dB(A), considerado insuficiente para a caracterização de atividade especial nos termos legais.

Já no interregno de 19.11.2003 a 08.04.2005, laborado pelo autor junto à empresa *EBF Vaz Indústria e Comércio Ltda.*, restou comprovado o exercício de atividade especial, pois certificada sua exposição ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 88,7 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A).

Por fim, no período de 25.01.2008 a 18.04.2016 (data de elaboração do PPP), laborado pelo autor junto à empresa *Metalgráfica Rojek Ltda.*, também há de ser reconhecido o exercício de atividade especial, pois comprovada sua exposição ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 91,3 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Destarte, a r. sentença merece parcial reforma para reconhecer os períodos de 04.10.1991 a 31.01.1997, 05.02.1997 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 08.04.2005 e de 25.01.2008 a 18.04.2016, como atividade especial exercida pelo segurado.

NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DA EMENDA 20/98

Todavia, computando-se os períodos de atividade especial ora declarados (04.10.1991 a 31.01.1997, 05.02.1997 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 08.04.2005 e de 25.01.2008 a 18.04.2016), sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 12.06.2017, o autor ainda não havia implementado tempo de serviço suficiente para a concessão da benesse almejada, nem mesmo em sua forma proporcional.

Isso porque, na data da publicação da EC nº 20/98, o autor não atingia o tempo de serviço mínimo, qual seja, 30 (trinta) anos.

O artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como “pedágio”.

Desta forma, não preencheu o requerente os requisitos necessários à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do sistema legal vigente até 15.12.1998, e tampouco o fez segundo os critérios determinados pela EC nº 20/98, uma vez que, na data do requerimento administrativo, qual seja, 12.06.2017, o segurado, nascido aos 18.02.1968, contava com apenas 49 (quarenta e nove) anos de idade, logo, não havia implementado o requisito etário e tampouco o período de pedágio tido como indispensável para a concessão da benesse, como o que há de ser mantida a improcedência do pedido principal.

Por fim, dada a sucumbência recíproca havida entre as partes, condeno ambos os litigantes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do art. 85, *caput* e § 14, do CPC, ressalvando a suspensão da exigibilidade dos valores em relação à parte autora, nos termos definidos pelo art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal, em face do deferimento dos benefícios da gratuidade processual em seu favor.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR**, para deferir os benefícios da Justiça Gratuita em favor do autor e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer os períodos de 04.10.1991 a 31.01.1997, 05.02.1997 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 08.04.2005 e de 25.01.2008 a 18.04.2016, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários, contudo, mantenho a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, haja vista o inadimplemento dos requisitos legais necessários.

Deconido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. Anote-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005280-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA ALVES DE MATOS

Advogados do(a) APELANTE: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A, RUDIMAR JOSE RECH - MS3909-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária objetivando aposentadoria por idade rural.

O feito foi julgado improcedente ao fundamento da falta de prova material indiciária; a parte autora apelou e os autos vieram esta Corte, onde esta Relatoria manteve a decisão de improcedência.

Houve agravo interno; contudo, a decisão foi mantida pela 8ª Turma.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Inconformada, interpôs a parte autora recurso especial admitido pela Vice-Presidência desta E. Corte.

Os autos subiram ao E. Superior Tribunal de Justiça, que deu provimento ao recurso, considerando válida a documentação anexada pela parte autora como início de prova material.

Vieram os autos novamente a esta Corte para o julgamento do feito.

É o sucinto relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida aos 03/07/1959, a concessão do benefício de aposentadoria por idade ao rural.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rural.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses.

O caso concreto.

Desnecessária a incursão sobre a validade da prova material indiciária anexada, em face ao quanto decidido pelo STJ, no recurso especial interposto pela parte autora.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante completou a idade mínima em 2014, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses.

Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

A oitiva das testemunhas foi harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora até período recente. Embora a testemunha Delício tenha feito referência ao labor exercido até dois anos antes da audiência, deve-se considerar que esta foi realizada em 2017. Portanto, houve testemunho do labor campesino ao menos até 2015.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Presentes os requisitos, é imperativa a reforma da sentença para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (14/08/2014), quando o réu tomou conhecimento da pretensão autoral e a ela resistiu.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No tocante às custas, aplica-se à autarquia previdenciária a Lei nº 3.779, de 11/11/2009, do Estado do Mato Grosso do Sul que estabelece, em seu artigo 24:

"São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I- A União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações (...)

§ 1º. A isenção prevista no inciso I desde artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Nesse rumo, em sede de ação proposta na Justiça Estadual no exercício da jurisdição federal, não há como dispensar o INSS do pagamento da citada taxa, sob pena de contrariedade à norma acima citada, de modo que a autarquia, vencida no final do trâmite da ação proposta perante a Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, há de efetuar o respectivo recolhimento/reembolso.

Veja-se, nesse passo, a redação da Súmula nº 178 do STJ:

"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual".

A propósito, os seguintes acórdãos proferidos à unanimidade neste E. Tribunal, *in litteris*:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA ESCRITA CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. DESCONTINUIDADE DA ATIVIDADE. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

- No tocante às custas, observo que a Lei Federal n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

- A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

(...)

- Apelo da parte autora provido". (AC 2015.60.05.002046-0/MS, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, 8ª Turma, DJUe 14-12-2016).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. CUSTAS PROCESSUAIS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido." (AC 00242211820114039999, Des. Fed. DIVA MALERBI, 7ª TURMA, DJUe 14-02-2014).

Nesse ensejo, deve a autarquia responder pelo pagamento das custas.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos dos arts. 39, I, 48 e 143 da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do requerimento administrativo e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até este *decisum*. Custas pela autarquia.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006749-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DANIEL ROCHA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ANAMARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação do autor.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial e o laudo pericial, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Ressalte-se que, em razão do mesmo infortúnio, o demandante teve reconhecido, judicialmente, o direito ao auxílio-acidente espécie B94, decisão ainda não transitada em julgado, porém em fase de discussão apenas sobre os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-Agr 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do trabalho de Santos, SP...EMEN:(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente de trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ..EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.^a Juíza Federal Substituída, da 7^a Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido. (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, ante a incompetência desta E. Corte ao julgamento do feito

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

fquintel

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001665-52.2020.4.03.6108

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM BAURU, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WASHINGTON PEREIRA MATTOS

Advogado do(a) APELADO: INGE CRISTINA NETZLAFF SANTOS - SP436295-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com vistas à determinação de imediato julgamento de recurso administrativo e a consequente reativação de benefício de auxílio-doença, suspenso pelo INSS em razão de o impetrante não haver comparecido ao programa de reabilitação profissional.

Documentos.

Informações.

A sentença julgou prejudicado o pedido de apreciação do recurso administrativo e concedeu parcialmente a segurança para determinar o restabelecimento do auxílio-doença do autor, bem como o pagamento das parcelas atrasadas, no prazo de 20 (vinte) dias, benefício a ser pago, no mínimo, até o término do processo de reabilitação do demandante. Determinada a remessa oficial.

Apelação da autarquia para pleitear que seja afastada a determinação de submissão do impetrante à reabilitação profissional, a qual deve ficar a cargo do ente previdenciário, a quem cabe analisar se o autor se enquadra nos critérios técnicos exigidos. Pede, ainda, a fixação de data para cessação do benefício em 01/2021, assegurado o pedido de prorrogação, nos termos do art. 60, §§ 8º e 9º da Lei nº 8.213/91.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da remessa oficial, por entender que não houve ato coator, já que a suspensão do benefício teria ocorrido por culpa do impetrante. Subsidiariamente, manifestou-se pelo provimento do apelo do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O remédio constitucional do mandado de segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal.

O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

No caso, pretende o impetrante o restabelecimento de seu auxílio-doença.

Inicialmente, rejeito a alegação do *Parquet* no sentido de que não houve ato coator, uma vez que o benefício teria sido suspenso por culpa do impetrante, pois, embora ele não tenha atualizado seu endereço junto à autarquia, que encaminhou telegrama de convocação do autor para participação de processo de reabilitação a sua antiga residência, havia outros meios de localização do demandante, como telefone e endereço eletrônico, inexistindo nos autos provas de que a autarquia os tenha utilizado.

A qualidade de segurado do requerente, o cumprimento da carência e sua incapacidade são incontroversos, haja vista a concessão administrativa do benefício até 29/02/2020 e o fato de que sua cessação se deu porque o impetrante não compareceu para a realização da reabilitação profissional.

Quanto à duração do auxílio-doença, parcial razão assiste ao INSS.

Na hipótese, não há que se falar em seu pagamento até o término do processo de reabilitação, porquanto, embora o próprio ente previdenciário tenha encaminhado o autor àquele, inexistente perícia judicial, cabe à autarquia, mediante análise multiprofissional, analisar se o autor ainda se enquadra nos critérios técnicos para sua submissão à reabilitação ou readaptação em nova função, mormente ante a possibilidade de modificação do quadro de saúde do requerente.

No entanto, não é o caso de prévia fixação de data para cancelamento da benesse.

O artigo 101 da Lei nº 8.213/91 dispõe que "*O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)*".

Entendo, *in casu*, que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despicienda a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJI 19.05.11, p. 1691 -g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPEs - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08 - g.n.).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287 - g.n.).

Por fim, afasto a condenação da autarquia ao pagamento das parcelas atrasadas do benefício, porquanto o mandado de segurança não se presta para tal fim

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5314212-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALDEVINO BATISTA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE MONTEIRO PERUCINI - SP229985-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5503379-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: PEDRO ARCANJO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO ARCANJO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002073-38.2019.4.03.6121

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO BOUCAS

Advogado do(a) APELADO: JOSE IRINEU APARECIDO DOS SANTOS - SP219356-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000337-43.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001114-68.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE IVAN DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO VIEIRA SOBRINHO - SP325240-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072950-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MAURICIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Na hipótese, colhe-se do laudo pericial que o autor apresenta seqüela de lesão na mão, com redução da capacidade para atividades que exijam a realização de esforço com a mão esquerda. O perito concluiu, no entanto, que o postulante está apto a sua função de lavrador.

Não obstante, em resposta a um dos quesitos apresentados, o experto asseverou que o requerente está apto para trabalhos que não demandem movimentos de preensão das mãos.

Diante da contradição apresentada, converto o julgamento em diligência e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, para complementação do laudo pericial, a ser feita no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, devendo o perito esclarecer se a limitação apresentada pelo autor o impede de fazer exercícios apenas com a mão esquerda ou com ambos os membros superiores, se ele está apto para o trabalho de lavrador e se o fato de o requerente haver recentemente renovado sua CNH seria, do ponto de vista médico, indicativo de que o demandante teria capacidade para exercer seu trabalho habitual.

Após, dê-se vista às partes e voltem conclusos.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5808920-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SEBASTIAO FRANCO DE GODOY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MATEUS DE FREITAS LOPES - SP209327-N, EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N, PAULO CESAR VIEIRA DO PRADO - SP379491-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO FRANCO DE GODOY

Advogados do(a) APELADO: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N, MATEUS DE FREITAS LOPES - SP209327-N, PAULO CESAR VIEIRA DO PRADO - SP379491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Foi noticiado pelo réu o falecimento do autor, *Sebastião Franco de Godoy*, ocorrido em **03/05/2019** (Num. 107334684 - Pág. 1-2), e requeridas, somente por seus três filhos, inicialmente (Num. 132946590 - Pág. 1-3), e por sua companheira, em seguida, suas habilitações (Num. 146574345 - Pág. 1).

Instado a manifestar-se sobre o pleito supramencionado, o INSS, em breve síntese, discordou e requereu o indeferimento do pleito de habilitação formulado pelos filhos do falecido, porquanto a sua companheira, beneficiária de pensão por morte, seria sua única dependente (Num. 138716847 - Pág. 1).

DECIDO.

Não assiste razão à autarquia federal, porquanto não se tratam de pedidos de *substituição processual*, mas sim, de *sucessão processual*, situação em que a relação processual é integrada, eis que incompleta pela morte do autor da ação (art. 313, I, do CPC/2015).

A sucessão processual permite o deslinde da demanda à falta do titular do direito material posto em Juízo que, em verdade, mantém-se nessa qualidade, até o final da ação. Conforme ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco, *in verbis*:

“(…) Os sucessores mortis causa consideram-se projeções da personalidade do falecido, de modo que, não mais estando este aqui neste mundo para gozar de direitos e cumprir obrigações, a eles toca assumir a posição antes assumida pela parte que veio a falecer.(…)”

Notadamente, o pretense direito em comento limitar-se-á à data do óbito do beneficiário (03/05/2019), sendo os créditos daí resultantes devidos aos sucessores, na forma da lei.

A habilitação dos herdeiros do falecido, neste momento processual, atende, tão somente, à necessidade de se dar continuidade à marcha processual, não se configurando, na espécie, a vedação constante da lei previdenciária supracitada.

Outrossim, o parágrafo único do art. 23 do Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, que regulamenta o Benefício de Prestação Continuada, autoriza, expressamente, a possibilidade de transmissão de valores aos herdeiros ou sucessores, *in verbis*:

“Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.”

Nesse sentido tem decidido esta Corte de Justiça:

“CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

II – Como o autor era portador de deficiência e não tinha condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do BENEFÍCIO ASSISTENCIAL previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos art. 35, 37 e 38 do Decreto nº 1744/95.

III – Em que pese o entendimento no sentido de que, muito embora seja intransferível o benefício em questão, as parcelas eventualmente devidas a tal título, até a data do ÓBITO DO AUTOR, representam um crédito seu constituído em vida, sendo, portanto, cabível sua transmissão “causa mortis”

IV – (...).

V – Apelação do INSS parcialmente provida.”

(TRF 3ª Região – AC nº 2005.03.99.021372-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, v.u., j. 09.08.05, DJU 31.08.05). (g.n).

“PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO DOS SUCESSORES AO RECEBIMENTO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA.

1 - O benefício de prestação continuada é personalíssimo, não podendo ser transferido aos herdeiros em caso de óbito e nem gera o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes. No entanto, permanece a pretensão dos sucessores de receberem os valores eventualmente devidos.

2 - Sobrevindo aos autos notícia do óbito do autor, os autos devem ser suspensos, nos termos do disposto no art. 265, I, do CPC, inclusive em face da perda da capacidade postulatória do representante originalmente constituído, intimado para acompanhar o julgamento.

3 - Julgamento convertido em diligência para processamento do pedido de habilitação dos herdeiros.”

(TRF 3ª Região – REOAC nº 2002.61.03.003762-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, maioria, j. 28.05.07, DJU 13.09.07). (g.n).

“BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA L. 8742/93. ÓBITO DO BENEFICIÁRIO. LEGITIMIDADE DO SUCESSOR PARA COBRAR O VALOR RESIDUAL NÃO RECEBIDO EM VIDA. SENTENÇA REFORMADA.

I - De acordo com o art. 36, parágrafo único do D. 1744/95, alterado pelo D. 4360/02 e 4712/03, os herdeiros e sucessores recebem o valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário.

II - É o pai do beneficiário parte legítima para cobrar o valor residual.

III - Apelação provida.”

Ressalto, por fim, que a Instrução Normativa INSS/Pres nº 20, de 11 de outubro de 2007, norma interna da autarquia federal, aplicável aos processos administrativos, não destoava do quanto foi exposto acima, a demonstrar ser totalmente incoerente eventual irresignação quanto ao pedido de habilitação formulado neste feito.

“Art. 628. O benefício de prestação continuada é intransferível, não gera direito a pensão e não está sujeito a desconto de qualquer natureza, além de não gerar direito a pagamento de abono anual.

Parágrafo único. **É devido pagamento de resíduo a herdeiros ou a sucessores na forma da lei civil, mediante alvará judicial e conforme o disposto no art. 1º, do Decreto nº 4.712/2003, desde que o óbito do titular do benefício tenha ocorrido a partir de 6 de setembro de 2002, data da publicação do Decreto nº 4.360, ressalvado o cumprimento de decisão judicial referente a falecimentos ocorridos em data anterior.**”(g.n.)

Ante ao exposto, **julgo habilitados** os filhos do falecido, *Anderson Franco de Godoy, Eliana Franco de Godoy, Adriano Franco de Godoy*, e sua companheira, *Luzia Zocarato*, como requerido.

À Distribuição, para adoção das providências cabíveis, relacionadas à alteração do polo ativo da ação.

Após tomemos autos conclusos para oportuno julgamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000409-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SILVIO CESAR FONTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE DE LIMA GRESPAN - SP239555-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVIO CESAR FONTANA

Advogado do(a) APELADO: FELIPE DE LIMA GRESPAN - SP239555-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que se pretendem efeitos infringentes com a oposição dos embargos de declaração, conheço-os como agravo interno, nos termos do § 3.º do art. 1.024 do Código de Processo Civil.

Intime-se o recorrente para, querendo, complementar as razões recursais.

Após, à parte contrária para contrarrazões.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001209-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSA ORACELIA GALARCA LOPES

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que se pretendem efeitos infringentes com a oposição dos embargos de declaração, conheço-os como agravo interno, nos termos do § 3.º do art. 1.024 do Código de Processo Civil.

Intime-se o recorrente para, querendo, complementar as razões recursais.

Após, à parte contrária para contrarrazões.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001211-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA FLORENCIA VELASQUES DO AMARAL

Advogado do(a) APELADO: JEAN ROMMY DE OLIVEIRA - MS5607-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que se pretendem efeitos infringentes com a oposição dos embargos de declaração, conheço-os como agravo interno, nos termos do § 3.º do art. 1.024 do Código de Processo Civil.

Intime-se o recorrente para, querendo, complementar as razões recursais.

Após, à parte contrária para contrarrazões.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

AUDREY GASPARINI
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5368329-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROBERTO DA SILVA CABRAL

Advogado do(a) APELADO: MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014210-60.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERNIVAL MARTINS FILHO

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA DE SOUZA CAMARGO - SP213658-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014443-91.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO ACACIO TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: ANTONIO ACACIO TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000756-16.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ BEZERRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: LUIZ BEZERRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5365692-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCOS VITOR

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002979-22.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE JAIR GOMES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE JAIR GOMES DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004143-36.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008708-65.2015.4.03.6120

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR MILANI

Advogados do(a) APELADO: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012085-56.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALDAIR SANTOS ANDRADE

Advogados do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A, ALEXANDRE UCHOA ZANCANELLA - SP205175-A

APELADO: ALDAIR SANTOS ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE UCHOA ZANCANELLA - SP205175-A, RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado (INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS) para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado (ALDAIR SANTOS ANDRADE) para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5283952-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINALVA MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN - SP213652-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 136549927 e 146499658: Tendo em vista o falecimento da autora, defiro a habilitação dos sucessores Osmar Rodrigues Oliveira, Acledijane Maria dos Santos e Carlos Ferreira dos Santos, nos termos dos artigos 687 e seguintes do CPC/15.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, certificando-se.

Após, voltemos autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento. Int.

São Paulo 18 de dezembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185895-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: VALMAIR MANSANARES

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279416-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DORIVAL DE JESUS MADALENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, EDER ANTONIO BALDUINO - SP123061-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DORIVAL DE JESUS MADALENO

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, EDER ANTONIO BALDUINO - SP123061-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração do INSS foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5273686-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDEMIR JOSE TOCHETIN

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: VALDEMIR JOSE TOCHETIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5307330-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1015/2767

APELANTE: WANDERLEY RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WANDERLEY RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração do INSS foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000915-35.2020.4.03.6113

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVANDITE APRIGIO DIAS

Advogado do(a) APELADO: GISELLE MARIA DE ANDRADE SCIAMPAGLIA DE CARVALHO - SP184363-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013675-74.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO ANTONIO CANDIDO

Advogado do(a) APELADO: LUCINEIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP287131-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024425-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N

AGRAVADO: JOAO EDUARDO RODA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CARINA BORGES - SP251917-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5326285-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALBERTO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA - SP269398-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017025-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N

AGRAVADO: CICERO HONORATO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE - SP141372-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração de ambas as partes foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004885-61.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CARLOS ALBERTO CORREA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO CORREA

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013045-75.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGNELO ALVES DA SILVA FILHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291026-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: K. E. D. M.

CURADOR: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DO AMPARO FRANCISCA DA SILVA, JANDIRA MARIA DE MELO, SELMA DE MELLO

Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

Advogado do(a) APELADO: ALEX ROBERTO DA SILVA - SP224644-N

Advogado do(a) APELADO: ALEX ROBERTO DA SILVA - SP224644-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003526-40.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALTER GERSTENBERGER SALVATIERRA

Advogados do(a) APELADO: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A, RAFAEL RICCHETTI FERNANDES VITORIA - SP307164-A, VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022676-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: OLINDO JOSE BISSACOTNETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARINA DE SOUSA SARAIVA CORREA VIANNA - SP276822

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333546-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1022/2767

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: JOSE BRAZ ALVES

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO SCHINOR BIANCHI - SP341065-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073586-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: EDSON DE OLIVEIRA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000586-26.2020.4.03.6112

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO AUGUSTO CORREA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO SARTORI ARTERO - SP334130-A, JESSICA MINUCCI - SP407597-A, SAMUEL SAKAMOTO - SP142838-A, ARIANE CRISTINE AMARAL BEIRIGO - SP198687-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008569-62.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: NEIDE GARCIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000149-60.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR MANCILHA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PAULO MAGNO DE SOUZA - SP240406-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004889-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DELFINO

Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018409-62.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADRIANA APARECIDA GIACOMO PAUZER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE - SP141372-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIANA APARECIDA GIACOMO PAUZER

Advogado do(a) APELADO: ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE - SP141372-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286740-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA CRUZ DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR LATARINI - SP262096-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330670-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILIDIO PAULINO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019440-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS LAZARO

Advogado do(a) AGRAVADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002890-23.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO HONORIO TRAJANO

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO FERREIRA SANTIAGO - SP208755-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005760-17.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: DANIEL DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1029/2767

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5293040-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BEFULCO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012849-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: CELSO CORREA DE MOURA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CELSO CORREA DE MOURA contra r. decisão que manteve a ordem de bloqueio de valores via sistema BACENJUD, equivalente a R\$ 1.915,38, para fins de pagamento do valor das custas processuais.

Alega o recorrente que se tratar de quantia impenhorável, visto que proveniente de sua aposentadoria e, portanto, de natureza alimentar. Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, provimento do seu recurso com a liberação do valor bloqueado.

Requer a antecipação da tutela recursal, para suspender o processo e determinar a imediata suspensão da penhora nos termos do parágrafo único do artigo 995 e 330 do CPC, e o provimento do presente agravo para anular a penhora efetuada na conta 31696-2 AG nº.2923-8 BANCO BRADESCO 237, declarando sua impenhorabilidade, bem como a concessão do benefício da assistência judiciária.

Em juízo inicial e perfunctório, foi concedida a tutela antecipada para determinar a liberação imediata do valor bloqueado via BACENJUD, tendo em vista o seu caráter alimentar.

Após intimação para apresentar contraminuta, transcorreu *in albis* o prazo para a parte agravada.

Decido.

Por ocasião da análise do pedido de antecipação de tutela, foi proferida a seguinte decisão, *in verbis*:

"Trata-se de hipótese em que, após o indeferimento da petição inicial por ausência de recolhimento das custas processuais diante da não concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, determinou-se a intimação da parte autora para recolhimento do valor respectivo, no prazo de 10 (dez) dias.

No silêncio da parte, o juízo ordenou, de ofício, o bloqueio da quantia referente às custas processuais – R\$ 1.915,38 – via sistema BACENJUD. A medida foi cumprida e a diligência foi efetivada com o bloqueio do valor indicado.

Diante da natureza alimentar do valor alcançado pela medida judicial, a parte autora solicitou o desbloqueio da quantia, sobrevindo a decisão ora agravada que ponderou pela manutenção do bloqueio, in verbis (ID 31124474 – autos originários):

1. A parte autora, CELSO CORREA DE MOURA, formula pedido solicitando a liberação de quantia bloqueada, via BACENJUD, em conta de sua titularidade, junto ao Banco Bradesco, na qual recebe benefício previdenciário (IDs 30929294, IDs 30929298 e 30929299).

2. Não se mostra cabível, após o trânsito em julgado da sentença, a revisão da decisão que indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça à parte autora, como aconteceu no presente caso (=decisão ID 7358149 e sentença ID 15093320).

3. Assim, o valor bloqueado, com fundamento na decisão ID 26066244, deve ser utilizado para o pagamento das custas devidas.

4. Solicite-se, via sistema BACENJUD, a transferência daquela quantia para conta judicial. Executada, oficie-se à CEF para que proceda ao recolhimento de tal montante na rubrica relativa às custas.

5. Cumpridas todas as determinações supra, dê-se baixa.

6. Intimação determinada.

Verifica-se, contudo, que a decisão agravada vai de encontro à legislação e ao entendimento jurisprudencial que rege a matéria, senão vejamos.

No caso concreto, é incontroverso o fato de que o valor encontrado na conta bancária da parte autora é proveniente de sua aposentadoria (ID 132696811).

O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACENJUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (artigo 5º, LXXVIII, CF).

Por outro lado, o artigo 833 do Código de Processo Civil discorre a relação dos bens absolutamente impenhoráveis:

Art. 833. São impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, os pertences e as utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou os que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei;

XII - os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se consolidada no sentido de que a impenhorabilidade prevista no inciso X do artigo 833 do CPC deve ser extensiva a todo tipo de conta bancária, seja ela conta corrente, conta poupança, fundo de investimento ou até mesmo dinheiro em espécie, ressalvada apenas quando comprovada má-fé, fraude ou abuso de direito por parte do executado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CABIMENTO. EXCEPCIONALIDADE. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DECADÊNCIA. ATO JUDICIAL. TERMO INICIAL. CIÊNCIA DO INTERESSADO. VALOR EM CONTA CORRENTE. LIMITE. 40 "SALÁRIOS MÍNIMOS. POUPANÇA. DIGNIDADE. SUSTENTO. IMPENHORABILIDADE. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Cinge-se a controvérsia a determinar se é cabível o mandado de segurança contra ato judicial, se é lícita a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada e se é possível a penhora de numerário existente em conta corrente, inferior a 40 (quarenta) salários mínimos e relacionado ao recebimento de proventos de aposentadoria.

2. A impugnação de ato judicial, pela via do mandado de segurança, somente é admissível se o impetrante comprovar sua teratologia ou flagrante ilegalidade, ou, ainda, a ocorrência de abuso de poder pela autoridade que proferiu a decisão.

3. Na espécie, a impetrante, que é sócia da empresa devedora, tem 82 (oitenta e dois) anos de idade, seu sustento é assegurado por proventos de aposentadoria e teve penhoradas as quantias depositadas em sua conta-corrente em virtude de desconsideração da personalidade jurídica da executada. Assim, a penhora representa aparente contrariedade à expressa previsão do art. 649, X, do CPC/73, que versa sobre a dignidade da subsistência do executado. Essas circunstâncias justificam, na hipótese concreta, o abrandamento da regra restritiva ao cabimento do mandado de segurança.

4. Exceto se comprovada a ocorrência de abuso, má-fé ou fraude e ainda que os valores constantes em conta corrente percam a natureza salarial após o recebimento do salário ou vencimento seguinte, a quantia poupada pelo devedor, no patamar de até 40 (quarenta) salários mínimos, é impenhorável.

5. Referidos valores podem estar depositados em cadernetas de poupança, contas-correntes, fundos de investimento ou até em espécie, mantendo, em qualquer desses casos, a característica da impenhorabilidade.

6. Recurso ordinário parcialmente provido. Ordem concedida em parte. – g.m.

(RMS n. 52.238/SP, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 8/2/2017)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO FINANCEIRA. IMPENHORABILIDADE DO LIMITE PREVISTO NO ART. 649, X, DO CPC. AFASTAMENTO DA CONSTRUÇÃO EM RELAÇÃO AO LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Segundo a jurisprudência pacificada deste STJ "é possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1.340.120/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014).

3. Agravo regimental não provido. – g.m.

(AgRg no REsp n. 1.566.145/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015)

No mesmo sentido, a jurisprudência da Egrégia Terceira Turma desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO CIVIL. IMPENHORABILIDADE. CONTA POUPANÇA. EXTENSÃO A DEPÓSITOS EM CONTA-CORRENTE.

1. O instituto da impenhorabilidade, atualmente previsto no artigo 833, do Código de Processo Civil, visa garantir ao indivíduo, pessoa física, um mínimo existencial digno, como consequência do princípio da dignidade da pessoa humana, protegendo, no caso do inciso X, o pequeno poupador.

2. A impenhorabilidade da conta poupança até o valor de 40 salários mínimos tem o objetivo de assegurar ao indivíduo um saldo de investimento mínimo decorrente de suas economias diárias que pode inclusive servir para cobrir eventuais gastos emergenciais não provisionados. Isto é, serve não só como uma poupança em si, mas também como uma segurança na hipótese de algum evento futuro e incerto.

3. É firme a jurisprudência pátria no sentido de que a impenhorabilidade de valores de até 40 salários mínimos depositados em poupança se estende a depósitos em conta-corrente e aplicação financeira.

4. Agravo provido. – g.m.

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AI 0009649-08.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, julgado em 05/07/2017, e-DJF3 Judicial 1: 12/07/2017)

Assim sendo, além do caráter alimentar do montante bloqueado, o valor encontrado – inferior ao limite de 40 salários-mínimos – também se encontra acobertado pela proteção legal.

Pelas razões colocadas, nota-se que a decisão recorrida encontra-se em confronto com o entendimento que vem sendo adotado pelo Tribunal Superior e por esta Corte, de forma que há de ser desbloqueado o valor em referência.

Ademais, merece destaque a inviabilidade da cobrança das custas judiciais nos próprios autos e de ofício pelo magistrado.

O artigo 26 da Lei 9.289/96 assim prevê:

Art. 16. Extinto o processo, se a parte responsável pelas custas, devidamente intimada, não as pagar dentro de quinze dias, o Diretor da Secretaria encaminhará os elementos necessários à Procuradoria da Fazenda Nacional, para sua inscrição como dívida ativa da União.

Logo, o procedimento deve ser realizado via execução fiscal, uma vez que se trata de dívida pública.

Nesse sentido, confirmam-se julgados desta Corte:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. NÃO INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. VALOR IRRISÓRIO. CUSTAS JUDICIAIS. PORTARIA MP 49/2004. I - Mandado de segurança impetrado pela Fazenda Nacional contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara de Campinas que ordenou a inscrição e cobrança de débitos em razão do não pagamento de custas judiciais em ação penal de valor inferior ao limite mínimo determinado pela legislação em vigor, que à época era de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), a teor do art. 1º, da Portaria n. 49 do Ministério da Fazenda, de 01 de abril de 2004. II - **As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas na Lei n. 9.289, de 04 de julho de 1996, a qual em seu art. 16, prevê o procedimento a ser adotado, se não pagas no prazo de 15 (quinze) dias, consistente no encaminhamento à Procuradoria da Fazenda Nacional, pelo Diretor de Secretaria, dos elementos necessários à sua inscrição como dívida ativa.** III - Nos termos do disposto no art. 5º, do Decreto Lei n. 1.569/77, e no parágrafo único do art. 65, da Lei n. 7.799/89, o Ministério da Fazenda editou a Portaria n. 49/2004, fixando limites de valor para a inscrição de débitos fiscais na Dívida Ativa da União e para o ajuizamento das execuções fiscais. IV - A Fazenda Nacional, no exercício de suas atribuições, ao constatar que cobrança de débito de valor irrisório pode implicar custo superior ao seu montante, caracterizando cobrança antieconômica, pode deixar de perseguir a satisfação do crédito, já que não é razoável impor ao erário suportar despesas em face de tal pretensão, quando imprescindível é preservar-se a arrecadação dos cofres públicos. V - A dispensa de constituição e cobrança dos débitos com a Fazenda Nacional está expressamente autorizada em lei, que lhe confere caráter discricionário, sendo admitida, exclusivamente, a fim de evitar prejuízos ao erário. Exatamente, nestes termos, editada a Portaria n. 49/04. VI - Não apresenta razoabilidade a insistência em se prosseguir com a inscrição e cobrança das custas processuais de valor irrisório, com desperdício de recursos, sob pena de ofensa ao princípio da supremacia do interesse público. VII - Não compete ao Poder Judiciário analisar a conveniência na busca da satisfação de dívidas para com a Administração Fiscal, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes, porquanto a fixação de critérios para a exigibilidade de débitos fiscais é atribuição legal, exclusivamente, administrativa, conferida, portanto, ao Poder Executivo. VIII - Por tratar-se de impetração em face de atos da mesma natureza do MM. Juízo Impetrado, em sede de diversas ações penais, consoante comprovam as cópias das decisões de fls. 47/53, a eficácia da tutela jurisdicional alcançada na presente impetração ficará restrita à ordem judicial relativa aos autos do Processo n. 96.0600537-2 - primeiro noticiada (fl.47), sob pena de qualificar-se o mandamus como normativo. IX - A hipótese não é a de relação jurídica determinada, a qual se renova continuamente de modo a configurar atos de trato sucessivo. Inviável a concessão de segurança extensível às demais decisões proferidas no mesmo sentido pelo MM. Juízo a quo. X - Pedido parcialmente procedente. Segurança parcialmente concedida.

(TRF3 - 2ª Seção, MS 0019077-92.2008.4.03.0000, 2008.03.00.019077-6, Rel. Des. Regina Costa, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO PELO PAGAMENTO. LEVANTAMENTO DA PENHORA. POSSIBILIDADE. CUSTAS PROCESSUAIS DEVIDAS.

1. No caso em apreço, a executada quitou o débito exequendo e o d. magistrado de origem extinguiu o feito executivo, porém indeferiu o pedido de levantamento da penhora, porquanto pendente de pagamento das custas processuais remanescente, determinando, ainda, fosse oficiado à exequente, informando tal valor; para o fim das providências cabíveis. 2. Afastada a alegação de bis in idem pelo fato de a agravante já ter efetuado o depósito do encargo de 20% previsto no decreto-Lei nº 1.025/69. As custas exigidas não se confundem com o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69, e legislação posterior; que é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes. 3. As custas devidas à União, na Justiça Federal, são regidas pela Lei nº 9.289/96, cujo art. 16, dispõe que Extinto o processo, se a parte responsável pelas custas, devidamente intimada, não as pagar dentro de quinze dias, o Diretor da Secretaria encaminhará os elementos necessários à Procuradoria da Fazenda Nacional, para sua inscrição como dívida ativa da União. 4. A extinção da execução pelo pagamento do crédito executado importa no levantamento da garantia, pois esta garante o crédito tributário contido na certidão da dívida ativa. Eventuais custas remanescentes devem ser cobradas pela via própria, eis que se trata de valor com natureza tributária. 5. Precedente jurisprudencial. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF3 – 6ª TURMA, AI 0003438-63.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011)

Por todo o exposto e diante do caráter alimentar que recai sobre o valor bloqueado, **concedo a tutela antecipada** para sua liberação imediata, com fundamento no artigo 1.019, I, do CPC.

Dê-se ciência ao d. Juízo de origem do teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Intimem-se."

No tocante ao pedido de justiça gratuita deduzido pela agravante, o recurso não deve ser conhecido, porquanto a decisão que indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça à parte autora foi proferida em 08/05/2018, sobrevivendo a sentença, que transitou em julgado, em 30/08/2019 (ID 7358149 e 15093320, no processo nº. 5003846-25.2017.4.03.6110).

Assim, não tendo sido atacada em tempo oportuno a decisão que indeferiu os benefícios da justiça gratuita, verifica-se a ocorrência da preclusão.

Destarte, não conheço do recurso neste particular.

No mais, em consulta procedida ao andamento processual da ação originária (nº. 5003846-25.2017.4.03.6110), verifica-se que, após comunicação da decisão que concedeu a tutela antecipada, retrocitada, o r. Juízo *a quo*, em 25/08/2020, determinou o desbloqueio do valor apontado no documento ID 30644455 e deu vista à União (Fazenda Nacional) para eventual inscrição do valor das custas em dívida ativa da União. Após, nada sendo requerido, determinou o arquivamento do feito, com baixa definitiva (ID 37504576, no processo nº. 5003846-25.2017.4.03.6110).

Na sequência, registra-se, que foi certificado o cumprimento da ordem de desbloqueio dos valores protocolizados no Bacenjud (ID 38040112 e 38040114, no processo nº. 5003846-25.2017.4.03.6110).

A União, por sua vez, informou que inscreveu na dívida ativa o débito referente ao não pagamento das custas processuais pelo autor da ação judicial (ID 39225620 e 39225627, no processo nº. 5003846-25.2017.4.03.6110).

Em 01/10/2020, o processo foi arquivado definitivamente.

Assim, tendo em vista a certificação de desbloqueio dos valores protocolizados no Bacenjud seguido do arquivamento definitivo dos autos, ocorreu a perda superveniente do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, **não conheço de parte do agravo de instrumento** e, na parte conhecida, **julgo prejudicado**, o que faço com supedâneo no artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033569-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: NEVERSON RENE RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS ALMEIDA RIBEIRO - SP333575-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o benefício da Justiça Gratuita à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Pugna pela concessão dos efeitos tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, *caput*, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressuposto (inteligência do art. 99, *caput* c.c. §2º, do CPC/15).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presumiria verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagar, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Saliente-se ainda, que mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Ressalto que anteriormente firmei meu entendimento no sentido de não nortear o direito à gratuidade da justiça ancorado na conversão da renda do autor em número salários mínimos.

Todavia, diante da necessidade de se criar um parâmetro mais justo e objetivo para o deferimento do benefício da justiça gratuita, bem como visando adequar-me ao entendimento majoritário desta E. Nona Turma, passei a adotar o valor do teto salarial pago pelo INSS, fixado em R\$ 5.839,45, em 2019 e, atualmente, em R\$ 6.101,66, por entender que se afigura um critério adequado para balizar o montante suficiente a garantir a subsistência de uma família.

Deixo consignado, entretanto, que tal regra comporta exceção, desde que a parte autora traga aos autos documentos demonstrando que sua situação financeira não permite arcar com eventual sucumbência.

In casu, o autor auferê de benefício previdenciário, consoante CNIS carreado aos autos originais (ID 31102659), o valor de **R\$ 3.385,76** brutos mensais, em 04/2019, ou seja, menos que o teto de salário estabelecido pela Autarquia Previdenciária, presumindo-se, assim, a ausência de recursos.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033549-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: GILSILENE PEREIRA DE CAMPOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAONI VICTOR AMORIM - SP361277-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gilsilene Pereira de Campos, em face de decisão proferida em ação que objetiva o restabelecimento do auxílio-doença/ aposentadoria por invalidez, que indeferiu o pedido de realização de nova perícia médica e esclarecimentos do *expert* com respostas a novos quesitos aclarativos.

Em suas razões de inconformismo, aduz a agravante a ocorrência de cerceamento de defesa e a necessidade de quesitos suplementares no laudo pericial, sendo indispensável a designação de prova pericial complexa, nomeando-se psicólogo para avaliação da agravante.

Pugna pela concessão da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, destaco que a perícia foi realizada por profissional médico inscrito no CRM, com formação médica em psiquiatria, estando plenamente capacitado para exercer tal mister. Realizou-se a análise de todo o conjunto probatório levado a seu conhecimento, como também examinou pessoalmente a autora, respondendo os quesitos de forma satisfatória no corpo do laudo.

Destarte, inexistindo qualquer nulidade no ato ou prejuízo à constituição de um Juízo seguro e correspondente ao caso concreto, a preliminar suscitada pelo recorrente nesta sede recursal não prospera.

Prosseguindo, esclareço que o atual art. 1.015 do NCPC relacionou as hipóteses passíveis de recurso por meio deste instrumento - o que não ocorre no caso de indeferimento de nova prova, após aquela produzida não se coadunar com interesse de uma das partes.

Anote-se que as hipóteses relacionadas na referida disposição legal são taxativas, não comportando maior alcance – ainda mais quando o caso trazido à baila não tem o condão de incorrer em provável nulidade processual.

Anote-se que, na espécie, a questão ora suscitada pode ser objeto de recurso de apelação nos termos do §1º do art. 1.009 do NCPC, inexistindo preclusão sobre o tema.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896029-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANGELA GOMES DE OLIVEIRA LAURINDO

Advogados do(a) APELANTE: WAGNER ALVES DA COSTA - SP129869-N, ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N

APELADO: IRACI PAULA MIRANDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL CAVALCANTE DE SOUZA - SP297854-N, MARIA LUIZA NATES DE SOUZA - SP136390-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

No tocante ao pedido de restabelecimento da pensão por morte (NB 21/188416506-8), suscitado pela autora IRACI PAULA MIRANDA, verifica-se do v. acórdão, proferido pela Egrégia Nona Turma, ter sido deferida a concessão do referido benefício, em rateio com a corré ROSÂNGELA GOMES DE OLIVEIRA.

Dentro deste quadro, oficie-se a Subsecretaria ao INSS, a fim de que seja restabelecido o benefício de pensão por morte (NB 21/188416506-8), em favor da autora **IRACI PAULA MIRANDA**, sem prejuízo do pagamento em rateio da pensão por morte, em favor da corré **ROSÂNGELA GOMES DE OLIVEIRA - (NB 21/161397357-5)**.

Nesse contexto, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, **para o restabelecimento**, no prazo máximo de 20 (vinte) dias, da **pensão por morte (NB 21/188.416.506-8)**, em favor de **IRACI PAULA MIRANDA**, em valor a ser calculado pelo INSS. **Comunique-se o INSS.**

Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014598-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGNALDO RAYMUNDO

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007998-14.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ALCIDES FERREIRA DA GRACA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N

APELADO: ALCIDES FERREIRA DA GRACA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N

Advogado do(a) APELADO: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N

CERTIDÃO

Certifico que o Agravo Interno foi interposto no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014698-15.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SIDNEY BATISTA

Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR RENATO DE AQUINO LOPES - SP94932-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028086-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DE FATIMA NUNES

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA APARECIDA DE FÁTIMA NUNES, em face de decisão proferida em ação de concessão de aposentadoria com reconhecimento de tempo especial, ajuizada perante o Juízo de Direito de Cesário Lange, que declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Vara da Justiça Federal competente.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante, que Cesário Lange dista mais de 70 KM da Comarca de Sorocaba, onde se localiza a Justiça Federal mais próxima, bem como alega que para as causas previdenciárias, a faculdade do segurado ou beneficiário de propor seu ajuizamento no foro de seu domicílio - isso, na hipótese da comarca não sediar Vara Federal, tal como é o caso do Município de Cesário Lange.

Requer a concessão de efeito suspensivo recurso, a fim de que seja determinado o processamento e julgamento da ação no Juízo *a quo*, consoante com o entendimento consolidado dos Tribunais.

Foi indeferido o efeito suspensivo (ID 145098578).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão que apreciou o pedido liminar formulado no agravo de instrumento foi prolatada nos seguintes termos:

...

“Em recente julgamento proferido em Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1704520/MT), o C. STJ entendeu que a taxatividade do art. 1.015 do CPC deve ser mitigada, quando a questão não puder ser discutida em posterior recurso de apelação.

O caso dos autos amolda-se ao referido entendimento jurisprudencial, razão pela qual conheço do mérito do agravo de instrumento.

Inicialmente é de se esclarecer que a ação originária foi proposta após 1º de janeiro de 2020; na realidade foi ajuizada em 22/09/2020, portanto, já na vigência do art. 15 da Lei n. 5.010/1966 com redação dada pelo art. 3º da Lei n. 13.876/2019, qual seja 1º de janeiro de 2020.

É de se atentar que a fixação da competência se dá na propositura da ação.

Destarte, conforme disposto pela atual redação do inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010/66, se a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de Vara Federal, as causas em que o INSS for parte e digam respeito a benefícios de natureza pecuniária poderão ser ajuizadas na justiça comum estadual. Desta forma, a competência federal delegada somente ocorrerá nas comarcas que distam mais de 70 km de cidade que possua Vara da Justiça Federal.

Em outras palavras, nos casos em que haja Vara Federal em distância de até 70 km do domicílio do segurado, não existe mais a possibilidade de ajuizamento de ações contra o INSS na Justiça Estadual, devendo o segurado demandar perante a Justiça Federal em um dos fóros concorrentes do art. 109, § 2º, da CF, entre os quais está o de seu domicílio.

Por fim, no intuito de dirimir quaisquer dúvidas eventualmente postas, a respeito da distância entre cidades, que conforme o ponto considerado poderiam alcançar ou não os 70 Km fixados pela lei, a Resolução PRES 345/20 de 30/04/2020 - TRF da 3ª Região dispõe sobre o exercício da competência da Justiça Federal delegada nos termos das alterações promovidas pelo artigo 3º da Lei 13.876/2019 e elenca a relação de comarcas com competência federal delegada, sendo que as comarcas que não constarem desta lista encontram-se excluídas em relação ao exercício da competência Federal Delegada.

In casu, a comarca de Cesário Lange não se encontra elencada no rol das comarcas listadas na Resolução 345/20, dentre as que distam mais de 70 KM de uma Sede de Justiça Federal, não havendo que se cogitar tratar-se de município cuja Vara Estadual lá instalada possua Competência Federal Delegada.

Assim, existindo Justiça Federal instalada dentro do limite de 70 Km, estabelecido pela novel legislação de se manter a decisão do Juízo *a quo* que determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal, competente para processar e julgar o feito originário.

Ante o exposto, **inde firo** o efeito suspensivo. ”

...

Não há nos autos novos elementos aptos a infirmar a fundamentação da decisão transcrita.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, para convalidar em definitiva a decisão ID 145098578.

Int.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000887-69.2018.4.03.6135

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: RUBENS DE SANTANA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUBENS DE SANTANA FILHO

Advogado do(a) APELADO: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009497-42.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON COELHO

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO SIMAO DIAS - SP206996-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015797-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

AGRAVADO: JOSE URBANO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002697-85.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MONTEIRO GARCIA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865-A

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001787-82.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: RONEI DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RONEI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

CERTIDÃO

Certifico que os Embargos de Declaração foram interpostos no prazo legal.

ATO ORDINATÓRIO

Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338385-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO ALBERTINO

Advogado do(a) APELADO: ISAAC DE OLIVEIRA CAVALCANTE - SP405942-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338385-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO ALBERTINO

Advogado do(a) APELADO: ISAAC DE OLIVEIRA CAVALCANTE - SP405942-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (23/05/2019), determinando o encaminhamento do autor a programa de reabilitação profissional. Os valores em atraso serão acrescidos de correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil e da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo máximo de 30 dias.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs apelação, pleiteando o recebimento do recurso no efeito suspensivo e, preliminarmente, sustentando a falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio indeferimento administrativo. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da sentença; a incidência dos consectários legais na forma prevista no Manual de Cálculos da Justiça Federal; bem como a fixação dos honorários advocatícios no percentual mínimo previsto no art. 85 do CPC e nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5338385-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO ALBERTINO

Advogado do(a) APELADO: ISAAC DE OLIVEIRA CAVALCANTE - SP405942-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

No que tange à preliminar de falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio indeferimento administrativo, a mesma se confunde com o mérito e será com ele analisada.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 03/10/2018, sendo que após a cessação há vínculos empregatícios até maio/2019, conforme se verifica do extrato CNIS (Id. 144048412 - Pág. 3). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 19/06/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data do último recolhimento até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 144048421). De acordo com a perícia, o autor está totalmente inapto para sua função habitual de carpinteiro, bem como para qualquer atividade laboral que demande sobrecarga sobre a coluna lombossacra, havendo possibilidade, entretanto, de ser submetido à reabilitação profissional, configurando-se a incapacidade, portanto, como parcial e permanente.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC nº 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos da r. sentença.

Ressalte-se que, apesar de o perito haver fixado o início da incapacidade na data da perícia (24/09/2019), conforme asseverou o MM. Juiz a quo, dos documentos médicos acostados aos autos pode-se inferir que tal incapacidade parcial e permanente adveio muito antes, uma vez que o auxílio-doença cessara em 03/10/2018 e, segundo laudo médico Id 144048389 - Pág. 1, datado de maio/2019, devido às limitações físicas do demandante estudava-se a possibilidade de realizar a quinta cirurgia em sua coluna.

Assim, não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, por ausência de prévio indeferimento administrativo, sob o argumento de que a incapacidade do demandante seria posterior à data do indeferimento do requerimento administrativo, em 30/05/2019. Ao contrário, conforme asseverado acima, por ocasião da cessação do auxílio-doença o segurado ainda se mantinha incapacitado.

Desta forma, a parte autora teria direito ao recebimento do auxílio-doença a partir do dia imediatamente posterior ao da indevida cessação, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos revela que os males dos quais é portadora não cessaram. Porém, considerando que tal fixação deve respeitar o pedido formulado na petição inicial, deve ser mantido na data do requerimento administrativo formulado em 23/05/2019 e de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para explicitar a forma de incidência dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR AFASTADA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Ressalte-se que, apesar de o perito haver fixado o início da incapacidade na data da perícia (24/09/2019), conforme asseverou o MM. Juiz a quo, dos documentos médicos acostados aos autos pode-se inferir que tal incapacidade parcial e permanente adveio muito antes, uma vez que o auxílio-doença cessara em 03/10/2018 e, segundo laudo médico Id 144048389 - Pág. 1, datado de maio/2019, devido às limitações físicas do demandante estudava-se a possibilidade de realizar a quinta cirurgia em sua coluna.

- Assim, não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, por ausência de prévio indeferimento administrativo, sob o argumento de que a incapacidade do demandante seria posterior à data do indeferimento do requerimento administrativo, em 30/05/2019. Ao contrário, conforme asseverado acima, por ocasião da cessação do auxílio-doença o segurado ainda se mantinha incapacitado.

- Desta forma, a parte autora teria direito ao recebimento do auxílio-doença a partir do dia imediatamente posterior ao da indevida cessação, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos revela que os males dos quais é portadora não cessaram. Porém, considerando que tal fixação deve respeitar o pedido formulado na petição inicial, deve ser mantido na data do requerimento administrativo formulado em 23/05/2019 e de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, para explicitar a forma de incidencia dos honorarios advocaticios, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333405-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SINOMAR FRANCISCO MEDEIROS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333405-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SINOMAR FRANCISCO MEDEIROS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela realização de nova perícia médica e, no mérito, pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5333405-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SINOMAR FRANCISCO MEDEIROS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora) : Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

O pedido de realização de nova perícia médica deve ser afastado, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial, produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, por sua vez, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

Conforme extrato CNIS Id 143542309 - Pág. 2, verifica-se que a autarquia concedeu o benefício de auxílio-doença ao autor nos períodos de 09/04/2020 a 08/05/2020 e 20/05/2020 a 18/06/2020.

O fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pelo autor, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual do demandante.

Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.

Remanesceria, portanto, interesse do demandante relativamente à concessão dos demais benefícios, bem como no que tange à concessão do auxílio-doença desde o requerimento administrativo (22/08/2019).

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 143542290) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera o perito que "Portadora de tendinopatia no ombro, dor lombar baixa, fibromialgia e histórico de fratura de tomazelo, porém já tratada cirurgicamente e sem sequelas, as quais não estão implicando em limitações ou reduzindo a sua capacidade laboral. No exame físico pericial não foram apuradas alterações clínicas capazes de incapacitá-lo, assim como os exames complementares apresentados não indicam gravidade" (pág. 6 - conclusão). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o auxílio-doença não deve ser concedido no período anterior ao reconhecimento na via administrativa, nem há que se falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresentava incapacidade para o trabalho e que podia executar atividades que lhe garantiam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 E 86, § 1º, DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA AFASTADO. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- O pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- O fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pelo autor, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora.

- Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.
- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006591-12.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: ANEZIA JOVENTINA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006591-12.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: ANEZIA JOVENTINA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, atualizado até a data da sentença, observando-se o disposto no § 3º do art. 98 do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006591-12.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANEZIA JOVENTINA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente em 01/04/2009, conforme se verifica do extrato CNIS (Id 142235985 - Pág. 99). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada em 27/09/2016, posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente da perícia realizada em Juízo (Id 142235986 - Pág. 28 - quesito 10), que a parte autora continuou incapacitada para o trabalho após a cessação do benefício. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- 1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*
- 2. Precedente do Tribunal.*
- 3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).*

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo concluiu pela incapacidade parcial e permanente da parte autora a partir de agosto de 2009, "devendo evitar esforços que exijam ficar muito tempo de pé, deambular longa distância, agachar, subir e descer escada, estando incapaz de realizar a última função que realizou" (Id 142235986 - Pág. 32 - quesito do juiz).

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).

No caso em questão, a autora, de 57 anos, é portadora de grave artrose em ambos os joelhos. Conforme laudo pericial, "Deambula claudicando bilateralmente, principalmente com membro inferior esquerdo", apresentando "restrição de movimento de flexão e rotação moderada de ambos os joelhos", além de dor (Id 142235986 - Pág. 22 - exame físico e/ou psíquico). Afirma o perito que "Não há cura com nenhum tratamento. Poderá no futuro se submeter a prótese que irá melhorar os sintomas, mas não irá interferir na incapacidade" (pág. 29 - quesito 11.2). Assim, embora o perito judicial tenha afirmado que a parte autora pode ser reabilitada, considerando as suas condições pessoais, seu grau de instrução (5º ano do ensino fundamental) e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (servente), tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (01/04/2009), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Cumprido observar que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No caso dos autos, portanto, encontram-se prescritas as prestações anteriores a 27/09/2011.

Ademais, conforme consulta no extrato CNIS, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência no curso do processo. Dessa forma, eventuais valores pagos à demandante a título de amparo social devem ser devidamente compensados na forma da lei, e o referido benefício deverá ser cancelado após a implantação da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome de ANEZIA JOVENTINA PEREIRA, com data de início - DIB em 27/09/2011 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (01/04/2009), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa. No caso dos autos, entretanto, encontram-se prescritas as prestações anteriores ao quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da ação, ou seja, anteriores a 27/09/2011.

- Ademais, conforme consulta no extrato CNIS, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência no curso do processo. Dessa forma, eventuais valores pagos à demandante a título de amparo social devem ser devidamente compensados na forma da lei, e o referido benefício deverá ser cancelado após a implantação da aposentadoria por invalidez.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5314004-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ANTONIO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ED LINCOLN UBIRAJARA WATER DE OLIVEIRA - SP355318-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5314004-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ED LINCOLN UBIRAJARA WATER DE OLIVEIRA - SP355318-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 750,00, observando-se o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 98 do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de nova perícia com médico especialista. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5314004-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO PEREIRA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

O pedido de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Passo, então, à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 10/07/2018 (Id 140712586 - Pág. 1), com mensalidades de recuperação até 10/01/2020 (Id 140712629 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo da aposentadoria por invalidez. Proposta a ação em 20/03/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do benefício até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo (Id 140712608) concluiu pela incapacidade parcial e permanente do autor para sua atividade laborativa habitual de vendedor/motorista, a qual "nunca mais poderá exercê-la" (pág. 8 - quesito 5), podendo, entretanto, exercer outras atividades que não requeiram esforços ou ficar empé.

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j. 18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA: 09/11/2009).

Neste passo, no caso concreto, o demandante, 57 anos, recebeu aposentadoria por invalidez no período de março/2005 a janeiro/2020. Segundo o laudo pericial, encontra-se total e permanentemente incapacitado para sua atividade habitual de vendedor/motorista, podendo desempenhar outras atividades que não requirem esforços ou permanecer de pé. O laudo atesta que o autor é portador de artrose no joelho direito, espondiloartropatia degenerativa, bem como encurtamento de 9cm de seu membro inferior direito. Esse quadro é ratificado pelos documentos médicos acostados aos autos (Id's 140712587 a 140712590), e segundo relatório médico datado de junho/2018, cogita-se a hipótese de cirurgia para correção da osteoartrose no joelho (Id 140712587). Houve, portanto, agravamento do quadro em relação ao momento de concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, considerando as condições pessoais da parte autora, bem como o conjunto probatório acostado aos autos, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora (10/07/2018 - Id 140712586 - Pág. 1), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome de ANTONIO PEREIRA DA SILVA, com data de início - DIB em 10/07/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA COM MÉDICO ESPECIALISTA REJEITADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- O pedido de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora (10/07/2018 - Id 140712586 - Pág. 1), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA para condenar o INSS a restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correcao monetaria, juros de mora e verba honoraria, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335080-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDA DA CONCEICAO QUIRINO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335080-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDA DA CONCEICAO QUIRINO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença (09/10/2013), bem como a converter a aposentadoria por idade concedida administrativamente à autora para aposentadoria por invalidez, pagando a partir da concessão da primeira, todos os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$8.000,00 (oito mil reais), nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil. Por fim, foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, sustenta a impossibilidade de conversão do benefício de aposentadoria por idade concedido administrativamente em aposentadoria por invalidez, bem como pede a alteração da sentença no tocante aos honorários advocatícios e desconto dos períodos em que a parte exerceu atividade laborativa e recebeu remuneração.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335080-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDA DA CONCEICAO QUIRINO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que foi cessado em 08/10/2013, conforme se verifica do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (Id. 143671184, página 09). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em dezembro de 2013, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 143671328). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Por outro lado, com relação à impossibilidade de conversão do benefício de aposentadoria por idade concedido administrativamente em aposentadoria por invalidez, razão assiste ao INSS, pois, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (Id. 143671344 – página 05), verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por idade no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, II, da Lei n.º 8.213/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa, observa-se que restou comprovado que a parte autora exerceu atividade laborativa, como empregado, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (Id. 143671344).

Entretanto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que **“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”**, conforme ementa a seguir transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. Tese repetitiva fixada. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar; incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. *Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.*

CONCLUSÃO

23. *Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015.*”

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para excluir da condenação a determinação de conversão do benefício de aposentadoria por idade concedido administrativamente em aposentadoria por invalidez, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, bem como para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Com relação à impossibilidade de conversão do benefício de aposentadoria por idade concedido administrativamente em aposentadoria por invalidez, razão assiste ao INSS, pois, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por idade no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”.

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336347-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARIA FORLEVIZE DEMARCHI - SP393752-N, GUILHERME FORLEVIZE DEMARCHI - SP301094-N, JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336347-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARIA FORLEVIZE DEMARCHI - SP393752-N, GUILHERME FORLEVIZE DEMARCHI - SP301094-N, JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (06/07/2019), com cessação condicionada à reabilitação profissional, acrescido de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que ausentes os requisitos para concessão dos benefícios. Subsidiariamente, requer a não compulsoriedade da inclusão do autor em programa de reabilitação; a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial; a estipulação da duração do benefício, nos moldes dos §§ 8º e 9º do art. 60 da Lei nº 8.213/91; a isenção do pagamento das custas e despesas processuais; bem como a incidência dos consectários legais nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336347-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARIA FORLEVIZE DEMARCHI - SP393752-N, GUILHERME FORLEVIZE DEMARCHI - SP301094-N, JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 05/07/2019 (Id 143804168 - Pág. 4). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 05/09/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 143804184). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho como pedreiro, em virtude das patologias diagnosticadas, sendo que "Pode ser reabilitado em função que não exerça esforço físico com sobrecarga em coluna lombar, como portaria, vigilância fixa, ou como mestre de obras na orientação em construção civil" (pág. 7 - quesito I).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (05/07/2019 - Id 143804168 - Pág. 4), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pese as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio -doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, mediante a realização de nova perícia que constate a recuperação da sua capacidade laborativa.

Nesse sentido jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.)

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Por fim, não merece prosperar o pedido de isenção do pagamento das custas e despesas processuais, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. ALTA PROGRAMADA AFASTADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei n.º 8.213/91. Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (05/07/2019 - Id 143804168 - Pág. 4), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- No tocante à fixação do período de pagamento, em que pese as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei n.º 8.213/91, incluídas pela Lei n.º 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

- Entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Por fim, não merece prosperar o pedido de isenção do pagamento das custas e despesas processuais, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5313652-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO JOSE RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA ALVES DE LIMA CICALI - SP413958, ADRIANA HELENA BETIN MANTELI - SP133234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5313652-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO JOSE RIBEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do auxílio-doença, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo (13/09/2019), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, observando-se a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pleiteando, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios pleiteados, considerando-se que houve perda da qualidade de segurada, bem como que a doença era preexistente ao ingresso da demandante no Regime Geral da Previdência Social.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5313652-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO JOSE RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA ALVES DE LIMA CICARELI - SP413958, ADRIANA HELENA BETIN MANTELI - SP133234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurada da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas mediante a apresentação do extrato do CNIS (140641978 - Pág. 3), que registra recolhimentos como contribuinte facultativo no período de 01/01/2018 a 31/07/2019. Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data do último recolhimento até a propositura da presente demanda (15/10/2019) não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 140642004). De acordo com o laudo médico, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em razão de quadro de úlcera e inflamação dos membros inferiores. Segundo o perito, o início do quadro surgiu por volta de 2015, mas a incapacidade data de novembro/2019, o que foi ratificado pelos documentos médicos acostados aos autos (Id's 140641983, 140641984 e 140641985).

O art. 42, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Verifica-se, assim, que o caso em comento se enquadra na ressalva do art. 42, uma vez que a incapacidade no demandante adveio com o agravamento do quadro de ulceração, não havendo se falar, portanto, em incapacidade preexistente ao ingresso da autora no Regime Geral da Previdência Social.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5320089-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: EDNALVAATANAZIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ANALUCIA ALVES DE SA SOARES - SP322703-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5320089-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: EDNALVAATANAZIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ANALUCIA ALVES DE SA SOARES - SP322703-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 85, §8º, do Código de Processo Civil, observando-se o disposto no artigo 98, §3º, do mesmo diploma legal.

A parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de nova perícia por médico especialista. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5320089-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EDNALVA ATANAZIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ANALUCIA ALVES DE SA SOARES - SP322703-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O pedido de realização de nova perícia médica com especialista na área de ortopedia deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Passo, então, à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 141748072) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera o perito que as doenças das quais sofre a demandante são passíveis de controle. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA AFASTADO. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. O pedido de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006180-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BARBOSA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS AROUCA PEREIRA MALAQUIAS - MS10786-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006180-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BARBOSA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS AROUCA PEREIRA MALAQUIAS - MS10786-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Sra. Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte à cessação indevida do benefício anterior (22/02/2019), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil e da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo de 15 dias úteis a partir da intimação pessoal da autarquia, sob pena de multa diária no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), sem limitação e sem prejuízo de posterior majoração.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interps recurso de apelação, manifestando sua concordância com a concessão do benefício, insurgindo-se, contudo, contra o valor abusivo da multa fixada em caso de descumprimento da obrigação. Requer, assim, a reforma parcial da sentença, com a exclusão ou redução do valor da multa.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pede a fixação de honorários sucumbenciais recursais, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006180-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BARBOSA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS AROUCA PEREIRA MALAQUIAS - MS10786-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Sra. Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

No caso em questão, concedida a aposentadoria por invalidez à parte autora, determinou-se a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Insurge-se a autarquia, em seu recurso, tão-somente contra a multa fixada, pugnano pela sua exclusão ou redução do seu valor.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 536, § 1º, do Novo Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer." (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Indevida, ainda, a majoração prevista no art. 85, § 11º, do CPC, pois o E. Superior Tribunal de Justiça fixou os requisitos que devem ser preenchidos cumulativamente para o seu cabimento, quais sejam: a) decisão recorrida publicada a partir de 18/03/2016 (vigência do Novo CPC); b) recurso não conhecido integralmente ou não provido, monocraticamente ou pelo órgão competente e c) que tenha havido condenação ao pagamento de honorários desde a origem no feito que foi interposto o recurso (AgInt no AREsp 1259419/GO, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 03/12/2018, DJe 06/12/2018).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir a multa diária para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO DEVIDO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO.

- Embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de multa diária, fixada em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, para reduzir a multa diária para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330548-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: THIAGO FELIPE RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330548-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: THIAGO FELIPE RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença (06/02/2019), bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma parcial da sentença, a fim de que, considerando-se tratar de sentença ilíquida, a definição do percentual dos honorários advocatícios ocorra quando liquidado o julgado, excluindo-se, outrossim, a aplicação da Súmula 111 do STJ.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330548-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: THIAGO FELIPE RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

No presente recurso, insurge-se o apelante contra a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até a prolação da sentença, pugnando pelo arbitramento do percentual somente por ocasião da liquidação do julgado, bem como pela exclusão da aplicação da Súmula 111 do STJ.

A Súmula 111 do STJ é específica em relação aos benefícios previdenciários, não tendo sofrido alteração ou revogação em razão das disposições do Novo CPC no tocante às condenações contra a Fazenda Pública.

A interpretação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça é a de que a base de cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias é composta das parcelas vencidas até a data da decisão judicial em que o direito do segurado foi reconhecido.

No caso dos autos, o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação da r. sentença.

Por essa razão, tratando-se de condenação ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data da sentença, conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em relação ao termo final da incidência da verba honorária, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS EM ESPÉCIE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. HONORÁRIOS NÃO FIXADOS. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 111 DO STJ. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

I - De fato a decisão recorrida deixou de fixar os honorários na forma requerida no recurso especial, limitando-se à inversão dos ônus da sucumbência.

II - A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido (enunciado n. 111/STJ). Como o benefício somente foi reconhecido nesta Corte quando foi proferida a decisão monocrática de fls. 255-258 é este o marco final (AgRg no REsp 1557782/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015).

III - A revisão da verba honorária por outro lado, implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Enunciado n. 7 da Súmula do STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

IV - Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interno para considerar que o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido.

V - Agravo interno improvido. (AgInt nos EDcl no REsp 1654553/SP, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 13/11/2018, DJe 14/12/2018);

"A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vincendas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte. Precedentes." (AgRg no REsp 1470351/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 02/06/2016, DJe 29/06/2016)

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para determinar que o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA ILÍQUIDA. FIXAÇÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA LIQUIDAÇÃO DO JULGADO. TERMO FINAL PARA A PURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. SÚMULA 111/STJ.

- A Súmula 111 do STJ é específica em relação aos benefícios previdenciários, não tendo sofrido alteração ou revogação em razão das disposições do Novo CPC em relação às condenações contra a Fazenda Pública.

- A interpretação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça é a de que a base de cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias é composta das parcelas vencidas até a data da decisão judicial em que o direito do segurado foi reconhecido.

- No caso dos autos, o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação da r. sentença.

- Tratando-se de condenação ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data da sentença, conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, para determinar que o percentual da verba honoraria devesse ser fixado somente na liquidacao do julgado, na forma do disposto no art. 85, 3, 4, II, do CPC/2015, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5338140-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DELVANIA SANTINA PILLA FERRARI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5338140-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DELVANIA SANTINA PILLA FERRARI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, honorários periciais no valor de R\$ 300,00, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50 e no art. 98, § 3º do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5338140-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DELVANIA SANTINA PILLA FERRARI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 144025932) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC nº 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5318142-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA JOSE BRUMATI FALDA

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5318142-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA JOSE BRUMATI FALDA

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 4º, inciso III, do CPC, observada a gratuidade judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a concessão de benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318142-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA JOSE BRUMATI FALDA

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 20/04/2011, conforme se verifica do extrato CNIS (Id. 141500885 - Pág. 2).

Tem-se que o benefício de auxílio-doença foi concedido judicialmente por meio da ação 2006.63.07.003568-0, a qual tramitou no Juizado Especial Federal de Botucatu, tendo reconhecido a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual em razão de possuir insuficiência vascular periférica e depressão (Id 141500889 - Pág. 2). O benefício foi mantido no período de novembro/2005 a abril/2011. Posteriormente, em relatório elaborado pelo Setor de Ortopedia da Santa Casa de Pederneiras, em abril de 2018, consta a seguinte observação: "Paciente sofreu queda da própria altura com fratura de patela cominutiva, histórico de TVP em membro inferior acometido pelo trauma, apresenta insuficiência venosa crônica local. Edema ++/4, grande hematoma local. Solicito transferência para serviço terciário para osteossíntese com intensificador de imagem, seguimento conjunto com vascular e retaguarda pós operatória devido alto risco de embolia pulmonar" (Id 141500888 - Pág. 3).

Como se percebe, ainda que a presente ação tenha sido ajuizada em 30/07/2018, posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, que a parte autora continuou incapacitada para o trabalho após a cessação do benefício. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, os laudos periciais produzidos em Juízo concluíram pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (Id's 141500898 e 141500930).

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j. 18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).

No presente caso, a parte autora, de 66 anos, é portadora de histórico de trombose venosa profunda e insuficiência venosa crônica (Id 141500888 - Pág. 3), pelo menos desde 2007. Em abril de 2018, sofreu queda e fraturou a patela, necessitando de procedimento cirúrgico para colocação de parafusos (Id 141500888 - Pág. 45). Sofre, ademais, de depressão, ainda que atualmente leve, segundo atesta o perito (Id 141500930). Neste contexto, embora o perito judicial tenha afirmado que a demandante pode desenvolver atividades laborativas, considerando as suas condições pessoais, sua idade, seu grau de instrução (3º ano do ensino fundamental) e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (braçal/rural), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (06/02/2018 - Id 141500886 - Pág. 1), nos termos em que requerido na inicial e de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer: DJ 28/05/2001, p. 208).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome de MARIA JOSÉ BRUMATI FALDA, com data de início - DIB em 06/02/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. LAUDO PERICIAL. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (06/02/2018 - Id 141500886 - Pág. 1), nos termos em que requerido na inicial e de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332059-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSANA ALVES SERUTI SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332059-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSANA ALVES SERUTI SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus sucumbenciais.

A parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em face da necessidade de realização de novas perícias por médico especialista em ortopedia/neurologia e por psicólogo, além de estudo social. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5332059-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSANA ALVES SERUTI SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Quanto ao pedido de realização de nova perícia médica com especialista na área de neurologia ou ortopedia, o mesmo deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O pedido de perícia com psicólogo também não merece ser acolhido. A demandante baseou sua incapacidade em suas moléstias ortopédicas, tanto que todos os documentos acostados aos autos são relativos a tais males (Id's 143242275 - Pág. 1 a 161), os quais foram devidamente abordados na perícia realizada em Juízo. O transtorno depressivo foi citado na petição inicial apenas como causa a justificar a concessão do auxílio-doença no período de 25/01/2009 a 06/02/2009.

Por fim, fica afastada a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de estudo social, pois, além de não se tratar de requisito para concessão dos benefícios pleiteados, sua realização em nada modificaria o resultado da lide. Com efeito, os benefícios foram indeferidos pela conclusão da prova técnica, no sentido de que a parte autora não é portadora de incapacidade laborativa, e o estudo social não teria o condão de afastar as conclusões da perícia médica.

Passo, então, à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 143242361) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais como secretária. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. PRELIMINARES REJEITADAS. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. O pedido de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

2. O pedido de perícia com psicólogo também não merece ser acolhido. A demandante baseou sua incapacidade em suas moléstias ortopédicas, tanto que todos os documentos acostados aos autos são relativos a tais males (Id's 143242275 - Pág. 1 a 161), os quais foram devidamente abordados na perícia realizada em Juízo. O transtorno depressivo foi citado na petição inicial apenas como causa a justificar a concessão do auxílio-doença no período de 25/01/2009 a 06/02/2009.

3. Por fim, fica afastada a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de estudo social, pois, além de não se tratar de requisito para concessão dos benefícios pleiteados, sua realização em nada modificaria o resultado da lide. Com efeito, os benefícios foram indeferidos pela conclusão da prova técnica, no sentido de que a parte autora não é portadora de incapacidade laborativa, e o estudo social não teria o condão de afastar as conclusões da perícia médica.

4. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

5. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330945-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DIVINA VENERANDA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: SIDNILSON FERRAZ CARDOSO - SP332778-N, ANDERSON ALEXANDRE MATIEL GALIANO - SP230431-N, LADY DIANA LEMOS ALVES - SP224800-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330945-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DIVINA VENERANDA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: SIDNILSON FERRAZ CARDOSO - SP332778-N, ANDERSON ALEXANDRE MATIEL GALIANO - SP230431-N, LADY DIANA LEMOS ALVES - SP224800-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil, ressalvados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício de auxílio-doença, bem como a condenação em honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5330945-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DIVINA VENERANDA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: SIDNILSON FERRAZ CARDOSO - SP332778-N, ANDERSON ALEXANDRE MATIEL GALIANO - SP230431-N, LADY DIANA LEMOS ALVES - SP224800-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 27/04/2018, conforme se verifica do extrato CNIS (Id 143080839 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 13/09/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id's 143080851 e 143080883). De acordo com a perícia, a autora "é portadora de incapacidade laborativa parcial e definitiva suscetível de reabilitação profissional. Submetida ao programa de reabilitação profissional este indicará as atividades laborativas compatíveis com sua incapacidade" (Id 143080851 - Pág. 2 - quesito 3).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (27/04/2018 - Id 143080839), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de DIVINA VENERANDA DA SILVA, com data de início - DIB em 28/04/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

2. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (27/04/2018), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

5. Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

6. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5329949-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDO BARBOSA CALISTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO BARBOSA CALISTRO

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5329949-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDO BARBOSA CALISTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO BARBOSA CALISTRO

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação da aposentadoria por invalidez (20/09/2018), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil e da Súmula 111 do STJ. O benefício deverá ser mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para atividade que lhe garanta a subsistência ou, sendo não recuperável, seja aposentado por invalidez (art. 62, parágrafo único, da Lei 8.213/91). Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo máximo de 90 dias, sob pena de multa.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, a fim de que seja restabelecida a aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a majoração da verba honorária para 15%.

A autarquia previdenciária também apelou, pleiteando a aplicação do artigo 47 da Lei nº 8.213/91.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5329949-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDO BARBOSA CALISTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO BARBOSA CALISTRO

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo os recursos de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurada da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que foi cessado em 20/09/2018 (Id 142933656), com mensalidades de recuperação até 20/03/2020 (Id 142933655 - Pág. 5). Proposta a ação em 09/04/2019, não foi ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id 142933678). De acordo com a referida perícia, o autor, portador de retinose pigmentar hereditária, cegueira no olho esquerdo e sensível diminuição da acuidade visual do olho direito, encontra-se parcial e permanentemente incapacitado para as atividades laborativas, estando inapto para sua atividade habitual de pedreiro.

Cumpra-se observar, entretanto que: a) o autor recebeu aposentadoria por invalidez no período de 18/12/2012 a 20/03/2020 (Id 142933655 - Pág. 5); b) segundo laudo pericial realizado na ação nº 0009922-23.2012.403.6112 (Id 142933658), por meio da qual o demandante obteve a aposentadoria por invalidez, não houve melhora do quadro incapacitante entre 2012 e 2019; ao contrário, segundo atestado médico datado de setembro/2018, o autor atualmente apresenta, também, catarata, necessitando de tratamento cirúrgico (Id 142933657 - Pág. 5); c) assevera o perito que o autor comparece à perícia "em deambulação sem uso de apoio, porém com insegurança e dificuldade. Sobe e desce degraus com uso de apoio" (pág. 6 - conclusão). Assim, embora o perito judicial tenha afirmado que a incapacidade é parcial e definitiva, considerando as condições pessoais da parte autora, seu baixo grau de instrução e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (pedreiro), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Portanto, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data da indevida cessação (20/09/2018), bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

Neste passo, ressalte-se que não há que se falar, como pleiteia a autarquia em seu recurso, em aplicação do art. 47 da Lei nº 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de recuperação da capacidade de trabalho do aposentado por invalidez.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão **E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome de APARECIDO BARBOSA CALISTRO, com data de início - - DIB na data do acórdão, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. ART. 47 DA LEI N.º 8.213/91 AFASTADO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- De acordo com a perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, o que lhe garante o direito ao auxílio-doença. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora nesta data, especialmente seu grau de instrução e a natureza do trabalho que lhe garante a sobrevivência, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data da indevida cessação (20/09/2018), bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

- Neste passo, ressalte-se que não há que se falar, como pleiteia a autarquia em seu recurso, em aplicação do art. 47 da Lei nº 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de recuperação da capacidade de trabalho do aposentado por invalidez.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA para determinar a conversao do beneficio de auxilio-doenca em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acordo E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5325922-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: NORBERTO DONIZETI FARIA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS CESAR NASCIMENTO - SP376145-N, RENATO PIRONDI SILVA - SP274188-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5325922-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: NORBERTO DONIZETI FARIA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS CESAR NASCIMENTO - SP376145-N, RENATO PIRONDI SILVA - SP274188-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença no período de 02/03/2018 a 29/05/2018, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do auxílio-doença no período pleiteado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5325922-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NORBERTO DONIZETI FARIA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS CESAR NASCIMENTO - SP376145-N, RENATO PIRONDI SILVA - SP274188-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 02/03/2018 (Id 142383001 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 09/08/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de atividades laborativas no período em questão foi atestada pelo laudo pericial realizado, por meio de perícia indireta (Id 142383002). Asseverou o perito que "Em documentos arremetidos em perícia, podemos ter informações objetivas sobre o estado do paciente, pois ele fora submetido a um procedimento cirúrgico em Dezembro de 2017, com novo procedimento em 20/02/2018 no pé esquerdo, necessitando de material de síntese, o que certamente o incapacitara temporariamente para seu trabalho como motorista, fato que não fora apreciado por nobres colegas peritos do INSS. Essa incapacidade objetiva, pois o diagnóstico de pós-operatório é objetivo, diferentemente dos diagnósticos de transtornos do humor, tornara o Requerente incapacitado parcialmente e temporariamente no período de Dez de 2017 à 10/05/2018 (relatório médico de 20/02/18 afastando o paciente por 80 dias – 2 meses e 20 dias)" (pág. 7 - conclusão - 2). Ademais, em resposta ao quesito "k) É possível afirmar se havia incapacidade entre a data do indeferimento ou da cessação do benefício administrativo e a data da realização da perícia judicial?", respondeu o expert que "Pelos dados e datas da perícia indireta, sim, vide corpo do laudo" (pág. 9).

Cumpra ressaltar, ainda, que conforme documentos carreados aos autos pelo autor, após a cessação do auxílio-doença em 02/03/2018 (Id 142383001 - Pág. 1), o demandante ainda se encontrava com quadro de depressão maior, conforme atestado médico de seu psiquiatra, datado de abril/2018 (Id 142383003 - Pág. 1/2), tendo sido considerado inapto para retorno ao trabalho, segundo atestados de saúde ocupacional, em 29/03/2018 (Id 142383002) e 04/05/2018 (Id 142383006). De fato, sua capacidade laborativa só foi atestada a partir de 29/05/2018, nos termos dos documentos Id's 142383007 e 142383008.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, no período de 02/03/2018 a 29/05/2018.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença no período de 02/03/2018 a 29/05/2018, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de NORBERTO DONIZETI FARIA, no período de 02/03/2018 a 29/05/2018, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE NO PERÍODO DE 02/03/2018 a 29/05/2018. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho entre 02/03/2018 e 29/05/2018, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença no referido período.

2. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

3. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

4. Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

5. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença no período de 02/03/2018 a 29/05/2018, com correcao monetaria, juros de mora e honorarios advocaticios na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012721-22.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ANDERSON CSELAK

Advogado do(a) APELANTE: EDSON NOVAIS GOMES PEREIRA DA SILVA - SP226818-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012721-22.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ANDERSON CSELAK

Advogado do(a) APELANTE: EDSON NOVAIS GOMES PEREIRA DA SILVA - SP226818-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, em vista da concessão da assistência judiciária gratuita.

A parte autora apresentou recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de nova perícia médica. No mérito, requer a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que presentes os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012721-22.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANDERSON CSELAK

Advogado do(a) APELANTE: EDSON NOVAIS GOMES PEREIRA DA SILVA - SP226818-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A alegação de nulidade da sentença, ao argumento de necessidade de realização de nova perícia médica, deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial, produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, por sua vez, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 143312981) atesta que o autor, o qual apresenta amputação do dedo indicador da mão direita, em razão de acidente de trânsito, não possui incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera, no entanto, que o demandante tem que despendar permanentemente maior esforço para a execução de suas atividades, em função de sua lesão (pág. 10 - quesitos do autor - 3).

Neste passo, verifica-se que os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235)

Entretanto, entendo que o autor faz jus ao benefício de auxílio-acidente postulado, nos termos do artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, considerando-se que, nos termos do laudo pericial, em razão de sua lesão, vem demandar maior esforço na execução de sua atividade habitual.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"O art. 86 da Lei 8.213/91 reuniu sob a denominação de auxílio-acidente tanto o benefício homônimo da Lei 6.367/76, quanto o auxílio-suplementar; uma vez que incorporou o suporte fático desse último, qual seja, redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho." (AGRESP/SP nº 692626, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 08/03/2005, DJ 04/04/2005, p. 346);

"Com o advento da Lei nº 8.213/91, que instituiu o novo Plano de Benefícios da Previdência Social, o benefício previsto no artigo 9º da Lei nº 6.367/76, denominado de auxílio-suplementar, foi absorvido pelo regramento do auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, que incorporou o suporte fático daquele benefício - redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho - aos do auxílio-acidente, procedendo dessa forma, à substituição do auxílio-suplementar previsto na legislação anterior pelo auxílio-acidente." (REsp nº 279053/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 02/03/2004, DJ DATA:03/05/2004, p. 217).

Ressalte-se que, por ocasião do acidente, em 25/03/2007, o demandante detinha a qualidade de segurado, conforme se pode verificar no extrato CNIS, no qual consta vínculo empregatício no período de 01/06/2006 a 31/01/2008 (Id 143312973 - Pág. 13).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-acidente à parte autora.

Com relação ao termo inicial do benefício, o autor tem direito ao recebimento do auxílio-acidente a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido (30/09/2007 - Id 143312973 - Pág. 14), na forma do artigo 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No caso dos autos, considerando que a ação foi ajuizada em 08/08/2018, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 08/08/2013.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar a sentença e conceder o benefício de auxílio-acidente, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-ACIDENTE, em nome de ANDERSON CSELAK, com data de início - DIB em 08/08/2013 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA REJEITADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 E 62. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGO 86, § 1º, DA LEI N.º 8.213/91. REDUÇÃO DA CAPACIDADE FUNCIONAL. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- O pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

- Comprovada a redução da capacidade para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-acidente.

- Com relação ao termo inicial do benefício, o autor tem direito ao recebimento do auxílio-acidente a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido (30/09/2007 - Id 143312973 - Pág. 14), na forma do artigo 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

- Entretanto, a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. No caso dos autos, considerando que a ação foi ajuizada em 08/08/2018, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 08/08/2013.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, para reformar a sentença e conceder o benefício de auxílio-acidente, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332744-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA BASAGLIA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332744-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA BASAGLIA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil, ressalvados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, bem como a fixação de honorários sucumbenciais recursais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5332744-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA BASAGLIA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 21/02/2018, conforme se verifica do extrato CNIS (Id. 143417635 - Pág. 2). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 11/12/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, foram realizados dois laudos periciais. No laudo Id 143417672, atestou o perito que do ponto de vista psiquiátrico a autora não apresenta incapacidade laborativa. No laudo Id 143417683, entretanto, foi constatado que a demandante, portadora de artrose dos quadris e da coluna vertebral, encontra-se parcial e definitivamente incapacitada para suas atividades laborativas habituais, havendo possibilidade de reabilitação profissional.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (21/02/2018 - Id 143417637 - Pág. 1), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de MARIA APARECIDA BASAGLIA, com data de início - DIB em 22/02/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

2. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (21/02/2018), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

4. Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

5. Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

6. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006375-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL MACIEL ANTUNES

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006375-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL MACIEL ANTUNES

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data de início da incapacidade (04/07/2019), bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do art. 85, § 2º do Código de Processo Civil e da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo máximo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00, limitada a R\$ 10.000,00.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial; a redução dos honorários advocatícios; e a incidência da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009;

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006375-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL MACIEL ANTUNES

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Inicialmente, cumpre observar que, embora na petição inicial o autor relate que sofreu acidente durante seu trabalho como pedreiro, na ocasião ele era inscrito como contribuinte individual. Assim, nos termos do artigo 18, § 1º e artigo 19, ambos da Lei nº 8.213/91, não faz jus a benefício acidentário, mas somente previdenciário, afigurando-se esta Corte competente para julgar o presente recurso.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 17/06/2019 (Id 142902765 - Pág. 28). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 21/10/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 142902765 - Pág. 89/97). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais do autor, tomam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez.

Com relação ao termo inicial do benefício, o demandante teria direito ao recebimento da aposentadoria por invalidez a partir do dia imediatamente posterior ao da indevida cessação do auxílio-doença, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos revela que os males dos quais é portador não cessaram. Porém, diante da ausência de pedido de reforma por parte do autor, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em reformatio in pejus. Desta forma, fica mantida a data de início da incapacidade como termo inicial do benefício, conforme fixado na sentença recorrida.

A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para explicitar a incidência dos honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Cumpre observar que, embora na petição inicial o autor relate que sofreu acidente durante seu trabalho como pedreiro, na ocasião ele era inscrito como contribuinte individual. Assim, nos termos do artigo 18, §1º e artigo 19, ambos da Lei nº 8.213/91, não faz jus a benefício acidentário, mas somente previdenciário, afigurando-se esta Corte competente para julgar o presente recurso.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Com relação ao termo inicial do benefício, o demandante teria direito ao recebimento da aposentaria por invalidez a partir do dia imediatamente posterior ao da indevida cessação do auxílio-doença, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos revela que os males dos quais é portador não cessaram. Porém, diante da ausência de pedido de reforma por parte do autor, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em reformatio in pejus. Desta forma, fica mantida a data de início da incapacidade como termo inicial do benefício, conforme fixado na sentença recorrida.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, para explicitar a incidência dos honorários advocatícios nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5344080-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: SUELI DOS SANTOS DIAS CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: RAMON GIOVANINI PERES - SP380564-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5344080-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SUELI DOS SANTOS DIAS CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: RAMON GIOVANINI PERES - SP380564-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de prova testemunhal e, no mérito, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5344080-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SUELI DOS SANTOS DIAS CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: RAMON GIOVANINI PERES - SP380564-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Verifica-se que a preliminar se confunde com o mérito, e será com ele apreciada.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente feito, há início de prova material da condição de trabalhadora rural da parte autora, consistente em cópias da sua CTPS, com vínculos como rural nos períodos de 01/09/1997 a 11/12/1997, 23/04/1998 a 30/11/1998, 13/04/1997 a 05/11/1999, 22/05/2000 a 27/10/2000, 14/05/2001 a 26/10/2001, 06/05/2002 a 26/10/2002, 07/04/2003 a 08/11/2003, 03/05/2004 a 07/12/2005 e 08/05/2006 a 24/11/2007 (Id 144878596 - Pág. 1/7).

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rural, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Ademais, sobre tais documentos, o STJ aduz que são hábeis ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, mas desde que sejam corroborados pela prova testemunhal "A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão." (REsp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Contudo, não houve a produção da prova oral, uma vez que não foi designada audiência de instrução e julgamento para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pela parte autora no período mencionado na petição inicial.

Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

A propósito, trago os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra Instituições de Direito Processual Civil, volume III, verbis:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova.

(...)
Na constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn.94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (3ª ed., 2003, São Paulo: Malheiros, p. 47/49).

Desta forma, ocorreu cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida."

(TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Diante do exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR PARA ANULAR A SENTENÇA**, e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente com a realização de prova testemunhal e, após, ser proferido novo julgamento, ficando prejudicada a apelação quanto ao mérito.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO.

1. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, apresentado início de prova material, corroborado pela prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola.

2. Apesar de haver início de prova material da condição de trabalhadora rural da parte autora, não houve a realização da prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à alegada atividade rural.

3. Não foi designada audiência de instrução e julgamento para ampliar a eficácia probatória. Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito das partes, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa, insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

4. Preliminar acolhida para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente com a realização de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento. Apelação prejudicada quanto ao mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, ACOLHER A PRELIMINAR PARA ANULAR A SENTENÇA, e determinar o retorno dos autos a Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente com a realização de prova testemunhal e, após, ser proferido novo julgamento, ficando prejudicada a apelação quanto ao mérito., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5330570-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: RENILDO CINTRA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARIA CANDIDO PENTEADO - SP141784-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5330570-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: RENILDO CINTRA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARIA CANDIDO PENTEADO - SP141784-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAlA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observando-se o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 98 do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330570-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RENILDO CINTRA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARIA CANDIDO PENTEADO - SP141784-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 18/06/2018 (Id 143038403), com mensalidades de recuperação até 18/12/2019 (Id 143038418 - Pág. 5). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo da aposentadoria por invalidez. Proposta a ação em 19/12/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do benefício até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo (Id's 143038468 e 143038511) concluiu pela incapacidade total e temporária da parte autora para o exercício de atividades laborais, recomendando seu repouso pelo prazo de 14 meses.

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j. 18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA: 09/11/2009).

No caso em questão, cumpre observar que o autor recebeu aposentadoria por invalidez no período de 15/09/2009 a 18/12/2019, tendo em vista ser portador de quadro de epilepsia refratária ao tratamento. Asseverou o perito que "o quadro é grave e restritivo" (Id 143038511 - Pág. 1 - quesito 1), sendo que a "Periciada padece de relatórios que documentam um quadro de epilepsia que não está, mesmo em seguimento em um centro de referência (neurologia HCUSP), tendo melhora" (Id 143038468 - Pág. 7 - quesito b). Conclui-se, portanto, que o expert considerou a incapacidade como total e temporária, por entender que "há possibilidade, um dia, de uma nova tentativa medicamentosa ter resultado" (Id 143038468 - Pág. 8).

Assim, considerando as condições pessoais do autor, o longo tempo em que realiza tratamento médico para epilepsia sem melhora efetiva, seu grau de instrução (ensino fundamental incompleto) e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (pedreiro), tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva. Ademais, cumpre ressaltar que não se pode condicionar a capacidade da parte autora a um evento futuro e incerto, como uma nova medicação para sua moléstia.

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora (18/06/2018 - Id 143038403), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a restabelecer a aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome de RENILDO CINTRA PEREIRA, com data de início - DIB em 18/06/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e § 2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora (18/06/2018 - Id 143038403), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

STJ. - Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do

- Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA para condenar o INSS a restabelecer a aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correcao monetaria, juros de mora e verba honoraria, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5345271-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GISLAINE DA SILVA GOMES

Advogados do(a) APELADO: LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5345271-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GISLAINE DA SILVA GOMES

Advogados do(a) APELADO: LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAlA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da indevida cessação do auxílio-doença (02/02/2019), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o débito existente por ocasião da sentença, nos termos do artigo 85, §2º, incisos I a IV do Código de Processo Civil. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo máximo de 120 dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão da aposentadoria por invalidez, considerando-se que incapacidade da autora é parcial.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5345271-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GISLAINE DA SILVA GOMES

Advogados do(a) APELADO: LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurada da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente, com alta programada em 02/02/2019 (Id 145107920 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 30/01/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (145107935). De acordo com referido laudo, a parte autora, portadora de seqüela de fratura de tálux à direita, com artrose subtalar avançada, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho. Assevera o perito que a demandante está totalmente incapacitada para sua atividade habitual de costureira, podendo, entretanto, ser reabilitada para outras funções "que não exijam esforços intensos, deambulação e manuseio como pé direito" (pág. 10 - conclusão).

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (02/02/2019 - Id 145107920 - Pág. 1), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a sentença e conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de GISLAINE DA SILVA GOMES, com data de início - DIB em 03/02/2019 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (02/02/2019 - Id 145107920 - Pág. 1), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, para reformar a sentença e conceder o benefício de auxílio-doença a parte autora, com termo inicial, correcao monetaria, juros de mora e honorarios advocatícios na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005075-70.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: NORANERES LEITE DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005075-70.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: NORANERES LEITE DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, nos termos do art. 85, § 4º, III, do Código de Processo Civil, ressalvada a gratuidade da justiça concedida.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para complementação do laudo pericial ou realização de nova perícia com médico especialista. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, uma vez que presentes os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005075-70.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NORANERES LEITE DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Quanto ao pedido de realização de nova perícia médica com especialista na área de ortopedia, o mesmo deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Também o pedido de complementação do laudo para resposta dos quesitos formulados pela apelante não merece acolhimento, uma vez que conforme decidido pelo MM. Juiz a quo: "ainda que os quesitos não tenham sido respondidos de forma específica, entendendo não ter havido prejuízo à parte autora, vez que os questionamentos, de semelhante teor, foram suficientemente dirimidos nas respostas aos quesitos apresentados pelo juízo e pela autarquia ré" (Id 144680602 - Pág. 23).

Passo, então, à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurada da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 04/11/2014, constando posteriormente recolhimentos como contribuinte facultativo até o ajuizamento da ação, em 12/12/2016 (Id 144680600 - Pág. 68).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. No presente caso, realizado o laudo pericial em abril de 2018 (Id 144680600 - pag. 91/102), entendeu o perito que a autora, portadora de hérnia de disco lombar, hérnia de disco cervical, coxoartrose à esquerda, tendinite dos ombros, tendinite dos cotovelos, cisto sinovial das mãos direita e esquerda, tendinite do joelho esquerdo e condropatia patelar do joelho direito, possuía condições de exercer qualquer atividade laborativa, dentre elas a sua habitual de costureira.

A demandante impugnou o laudo, uma vez que o mesmo perito, em face das mesmas moléstias, em perícia realizada em 2008 atestou a incapacidade total e temporária da autora. Intimado a prestar esclarecimentos acerca da divergência, o perito, em seu laudo complementar (Id 144680601 - pag. 17/18), limitou-se a aduzir:

"Em 20 de fevereiro de 2008 o autor era portador das seguintes patologias: HÉRNIA DE DISCO LOMBAR, TENDINITE E ARTROSE DO OMBRO DIREITO, ARTROSE DO OMBRO ESQUERDO, LESÃO DO JOELHO DIREITO E SÍNDROME DO TÚNEL DO CARPO BILATERAL.

O perito concluindo: Incapacitado total e temporariamente para o exercício de qualquer atividade laboral.

Em 05 de dezembro de 2014 informou que o autor não compareceu a perícia médica nesta data.

Em 10 de julho de 2018 o autor era portador das seguintes patologias: HÉRNIA DE DISCO LOMBAR, HÉRNIA DE DISCO CERVICAL, COXOARTROSE A ESQUERDA, TENDINITE E BURSITE DOS OMBROS, TENDINITE DOS COTOVELO, CISTO SINOVIAL DA MÃO DIREITA E ESQUERDA, TENDINITE DO

JOELHO ESQUERDO E CONDROPATIA PATELAR DO JOELHO DIREITO.

O perito concluindo: Capacidade plena para o exercício de sua atividade laboral.

Após análise dos dados pessoais do periciando, exposição dos fatos, informações pessoais, exame físico e exames complementares, conclui-o Capacidade plena para o exercício de sua atividade laboral em 10 de julho de 2018."

Considerando-se, assim, que: a) o quadro de moléstias em 2008 e 2018 é semelhante; b) trata-se de doenças progressivas e degenerativas; e c) a autora acostou aos autos ressonâncias magnéticas de sua coluna e cotovelos, referentes aos anos de 2006 a 2015, as quais sinalizam agravamento das moléstias (Id's 144680600 - pag. 5 a 33), no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos, bem como as condições pessoais da autora, permitem concluir que a segurada está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Anoto que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a incapacidade pode ser extraída com base nas constatações do perito judicial, dos prontuários médicos juntados aos autos e das patologias apresentadas pelo segurado.

Frise-se que o art. 479 do Novo Código de Processo Civil (artigo 436 do CPC/73) dispõe quanto à comprovação da incapacidade laborativa, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se de outros elementos para firmar sua convicção. Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM EM RAZÃO DO NÃO RECONHECIMENTO DO NEXO CAUSAL E DA INCAPACIDADE LABORAL DA PARTE AUTORA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 18, § 1º, da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente é devido ao segurado que tenha redução na sua capacidade laborativa em decorrência de acidente de qualquer natureza.

2. Por sua vez, o art. 20, I, da Lei 8.213/91 considera como acidente do trabalho a doença profissional, proveniente do exercício do trabalho peculiar à determinada atividade.

3. In casu, o Tribunal a quo, soberano na análise fático-probatória da causa, confirmando a sentença, julgou improcedente o pedido inicial por entender que a moléstia não afeta de modo parcial e definitivo a capacidade laborativa da autora, nem tem nexo causal com a atividade por ela exercida.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente o incursão no acervo fático-probatório dos autos, a fim de verificar se o autor encontra-se incapacitado para o trabalho. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Além disso, o ordenamento jurídico pátrio adotou o princípio do livre convencimento motivado do julgador, no qual o juiz pode fazer uso de outros meios para formar sua convicção, sendo certo que o magistrado não se encontra adstrito ao laudo pericial quando da apreciação e valoração das alegações e das provas existentes nos autos, podendo, inclusive, decidir contrário a ele quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como ocorre na presente demanda.

6. Se o magistrado entendeu não haver necessidade de nova perícia, uma vez que o laudo pericial não continha qualquer irregularidade técnica, não há que se falar em cerceamento de defesa na impugnação do pedido de nova perícia.

7. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1.378.370/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 4/12/2014, DJe 16/12/2014)

No mesmo sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pag. 73289)

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença pleiteado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (04/11/2014 - Id 144680600 - Pág. 68), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que os males de que ela é portadora não cessaram desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Cumpra ressaltar que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação da segurada, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.)

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de NORANERES LEITE DO NASCIMENTO, com data de início - DIB em 05/11/2014 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDOS DE COMPLEMENTAÇÃO DO LAUDO E DE NOVA PERÍCIA COM MÉDICO ESPECIALISTA REJEITADOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Os pedidos de realização de nova perícia médica com especialista e de complementação do laudo devem ser rejeitados, uma vez que o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, revelada pelo conjunto probatório e condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que os males de que ela é portadora não cessaram desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- O benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação da segurada, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5442277-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS ALBERTO AVANCO

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TADASHI WATANABE - SP229645-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5442277-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS ALBERTO AVANCO

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TADASHI WATANABE - SP229645-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 46200010), condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 46200018), pedindo a reforma da sentença por cumprir os requisitos ensejadores da concessão do benefício.

Sem contrarrazões da autarquia previdenciária (id 46200023), os autos foram encaminhados ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5442277-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS ALBERTO AVANCO

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TADASHI WATANABE - SP229645-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que a parte autora, não obstante as enfermidades de que é portadora, apresenta incapacidade total e temporária. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 46199989).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5261296-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1120/2767

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEREMIAS MONTEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261296-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEREMIAS MONTEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido (09/08/2018), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas judiciais e despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial e a fixação da data de cessação do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5261296-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEREMIAS MONTEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este restabelecimento judicialmente e cessado administrativamente em 09/08/2018 (id 133281641 e 133281686, pág. 3). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião do deferimento do auxílio-doença. Proposta a ação em 01/10/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 133281671). Segundo o referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho habitual (motorista de caminhão), uma vez que está impossibilitado para "*realizar atividade que exija ficar de pé, pegar peso, deambular longas distâncias, subir e descer escadas*" (pág. 7).

Observe-se que, o fato de o autor constar na base de dados da Receita Federal como proprietário da microempresa "GIL CALÇADOS E CONFECÇÕES", com sede na Rua André Caparroz Garcia, 804, Bairro São Miguel, Uchoa/SP, CEP 15890-000, por si só, não impede o recebimento do benefício de auxílio-doença, pois, conforme o próprio INSS afirma em suas razões de apelação "Não se sabe se ainda está em atividade" (id 133281718 - Pág. 3), não tendo sido apresentado qualquer demonstrativo que comprove lucos ou movimentações financeiras atuais da empresa. Além disso, o autor apresentou, em suas contrarrazões de apelação (id 133281727), certidão emitida pelo Tabelião da Cidade de Uchoa, afirmando que, em diligência realizada ao endereço informado, no local existe apenas uma barbearia. Assim, o conjunto probatório carreado aos autos não indica o exercício de atividade empresarial ativa do segurado.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (09/08/2018 – id 133281686, pág. 3), uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos indica não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação ou reabilitação profissional do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º, 4º, II, e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários advocatícios à autarquia, em face da sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. TERMO FINAL.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho habitual, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Termo inicial do benefício mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa.

- O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação ou reabilitação profissional do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º, 4º, II, e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5260860-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEUSENIR ROSA DE MENESES

Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5260860-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEUSENIR ROSA DE MENESES

Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido (id 133249530), condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-acidente, a partir do dia subsequente à propositura da ação judicial (03/05/2017), fixando correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre os valores atrasados até a data da sentença, somados a outras doze parcelas vincendas. Foi reconhecida isenção de custas e despesas processuais.

A parte autora interpôs embargos de declaração (id 133249534), que foram rejeitados (id 133249536).

O INSS, por sua vez, interpôs recurso de apelação (id 133249545), pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial, por ser a autora contribuinte individual na data do suposto acidente, ausência de comprovação de acidente ou doença do trabalho, haver preexistência da doença e filiação tardia iniciada aos 65 anos de idade. Subsidiariamente, requer a fixação da data de início do benefício na data da juntada do laudo e a alteração do índice de correção monetária fixado.

A parte autora interpôs recurso adesivo (id 133249551), requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e a majoração de honorários advocatícios.

Com as contrarrazões de apelação da parte autora (id 133249550), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260860-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEUSENIR ROSA DE MENESES

Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo os recursos das partes, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente à filiação do autor, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do dispositivo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada no laudo pericial (id 133249522) preexistia à filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Com efeito, verifica-se que a parte autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual entre 01/06/2015 a 30/06/2017, conforme cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (id 133249482). Neste sentido, as conclusões da perícia médica realizada em 20/08/2018 (id 133249522), apontam que a parte autora sofreu infarto agudo do miocárdio no ano de 2010, e encontra-se incapacitada desde abril de 2012, de forma que começou a verter contribuições previdenciárias ao sistema e efetuou requerimento administrativo em 14/03/2017 (id 133249467), quando já estava incapaz.

Assim, considerado o conjunto probatório, não pode a autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto se filiou ao sistema previdenciário quando já apresentava quadro incapacitante.

Embora a Lei n.º 8.213/91, quando define os requisitos para que seja concedido o benefício em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º do dispositivo acima transcrito dispõe que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após sua filiação à Previdência, é indevida a concessão dos benefícios pleiteados.

Condeno a parte autora em honorários de sucumbência, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC/15, observado o artigo 98, §3º, do CPC/15.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a sentença e julgar o pedido improcedente, e **JULGO PREJUDICADO O RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
2. O conjunto probatório fornecido permite concluir que a incapacidade remonta à época em que a parte autora não era filiada à Previdência Social, em abril de 2012, sendo preexistente à filiação.
3. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS e julgar prejudicado o recurso adesivo da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336335-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNALDO SENTINELLO

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO DA SILVA - SP122965-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336335-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNALDO SENTINELLO

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO DA SILVA - SP122965-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o auxílio-doença, desde a indevida cessação (03/07/2019), com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, considerada até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. O benefício será devido enquanto estiver a parte autora incapacitada para o trabalho, devendo ser observado o disposto nos artigos 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo máximo de 60 dias.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pleiteando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para complementação do laudo pericial. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336335-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNALDO SENTINELLO

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO DA SILVA - SP122965-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A alegação de nulidade da sentença, ao argumento de que a perícia médica deve ser complementada, com a resposta de novos quesitos, deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial, produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ressalte-se que o demandante instruiu os autos com declaração da Prefeitura Municipal de Vitória Brasil, segundo a qual seu cargo, até 04/07/2019, era o de assistente administrativo (Id 143803427 - Pág. 1).

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 03/07/2019, conforme se verifica do extrato CNIS (Id 143803430 - Pág. 6). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 15/07/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 143803441). De acordo com a perícia, o autor está incapacitado de forma parcial e permanente, desde 2017, em virtude das patologias diagnosticadas, havendo possibilidade de reabilitação para outra função.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE COMPLEMENTAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA REJEITADO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O pedido de complementação da perícia médica deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232413-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IREMA DA CRUZ SILVA

Advogado do(a) APELADO: AIALA DELACORT MENDES - SP261537-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232413-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IREMA DA CRUZ SILVA

Advogado do(a) APELADO: AIALA DELACORT MENDES - SP261537-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido (id 130402504), condenando-se o INSS a conceder o auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (21/11/2016 – id 130402456), deduzidos os valores pagos após a data de início do benefício ou cuja cumulação seja vedada, fixando juros de mora e correção monetária, bem como honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ, a serem calculados na fase de liquidação com base no artigo 85, §4º, II, do NCPC. Foi concedida tutela antecipada para implantação do benefício em 45 (quarenta e cinco) dias úteis e reconhecida a isenção de custas ao INSS.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária primeiramente opôs embargos de declaração (id 130402516), que foram rejeitados (id 130402521). Posteriormente, interpôs apelação (id 130402530), pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, em especial, ausência de incapacidade, além de requerer o desconto do benefício nos períodos trabalhados. Subsidiariamente, pleiteia que a fixação da data de início do benefício coincida com a data de juntada do laudo pericial e requer alteração do índice de correção monetária.

Com as contrarrazões (id 130402539), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232413-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IREMA DA CRUZ SILVA

Advogado do(a) APELADO: AIALA DELA CORT MENDES - SP261537-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve filiada como contribuinte individual entre 01/03/2017 a 31/01/2018, conforme informações extraídas do CNIS (id 130076847). Dessa forma, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o requerimento administrativo foi formulado em 21/11/2016 e a presente ação judicial foi ajuizada em 12/02/2018. Assim, não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso dos autos, a perícia judicial realizada (id 130402487), constatou que, em razão das enfermidades de que é portadora, a parte autora apresenta incapacidade total e temporária, fixando data de início da incapacidade em novembro de 2016.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora desde a data do requerimento administrativo (21/11/2016 – id 130402456), pois o conjunto probatório mostra que a parte autora estava incapacitada desde novembro de 2016, e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91, descontando-se parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator: Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliá-lo em exame médico as condições laborais do segurado.

Em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei n.º 8.213/91, incluídas pela Lei n.º 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, rel. Min. HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"*, conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexistente do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no que tange à correção monetária, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (21/11/2016), uma vez que a demandante ainda se encontrava incapacitada naquela data, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, rel. Min. HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

5. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5344480-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANDREA APARECIDA VAROTTO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA NANARTONIS - SP193438-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5344480-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANDREA APARECIDA VAROTTO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA NANARTONIS - SP193438-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5344480-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANDREA APARECIDA VAROTTO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA NANARTONIS - SP193438-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovados, uma vez que conforme extrato CNIS (Id 144960347) constam recolhimentos ao Regime Geral da Previdência Social, como IREC-LC123, no período de abril de 2017 a janeiro de 2019. Considerando-se que, nos termos do laudo pericial, a incapacidade data de 2018 (Id 144960374 - Pág. 5 - quesito i), bem como que o requerimento administrativo foi realizado em 14/01/2019 (Id 144960346), restaram preenchidos os referidos requisitos. Acresça-se que, segundo o perito judicial, a moléstia da demandante estaria dentre aquelas previstas nos arts. 26, II e 151 da Lei nº 8.213/91 c/c a Portaria Interministerial 2.998/01, enquanto "paralisia irreversível e incapacitante" (Id 144960374 - Pág. 5 - quesito V), prescindindo, portanto, do período de carência.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 144960374). De acordo com referido laudo, a parte autora, portadora de esclerose múltipla remitente, está incapacitada de forma total e permanente para toda e qualquer atividade laboral. Acrescenta o perito, ainda, que a requerente "necessita da ajuda de terceiros para vida social, de higiene e para sobrevivência" (pág. 6 - conclusões - 4).

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Por outro lado, dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.213/91: "O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)".

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25%.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (14/01/2019 - Id 144960346), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome de ANDREA APARECIDA VAROTTO, com data de início - DIB em 14/01/2019 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. ACRÉSCIMO DE 25% DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
2. Configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, faz jus o segurado ao acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez.
3. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (14/01/2019 - Id 144960346), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.
6. Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
7. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336428-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336428-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais, honorários periciais, bem como honorários advocatícios, estes fixados em 15% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 4º, III, do Código de Processo Civil, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita. Revogou a tutela antecipada.

A parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de nova perícia por médico especialista. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336428-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O pedido de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Passo, então, à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 143810212) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Em complementação ao laudo, afirma o perito que "Encartado aos autos constam várias fichas de atendimento ambulatorial e exames complementares que indicam as doenças citadas no laudo pericial. No entanto, não apresenta alterações clínicas incapacitantes decorrentes de tais doenças" (Id 143810242 - Pág. 2 - quesito 1). Referidos laudos apresentam-se completos, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA AFASTADO. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. O pedido de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5223899-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDA CARLOS COELHO

Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5223899-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDA CARLOS COELHO

Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido (id 129678301), condenando-se o INSS a conceder o auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (20/07/2016 – id 129678242) até a citação (15/11/2016 – id 129678248, fl. 03) e a aposentadoria por invalidez da data da citação em diante, fixando juros de mora e correção monetária, bem como honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as prestações devidas até a data da sentença, observando-se a Súmula 111 do STJ. Foi concedida tutela antecipada para implantação do benefício em 60 (sessenta) dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs apelação (id 129678345), pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, em especial, por ser parcial a incapacidade. Subsidiariamente, pleiteia desconto do benefício nos períodos em que houve trabalho.

Com as contrarrazões (id 129678369), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5223899-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDA CARLOS COELHO

Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo do auxílio-doença até 20/07/2016, conforme informações extraídas da Carta de Concessão (id 129678242). A presente ação foi distribuída em 20/09/2016. Dessa forma, não há falar em perda da qualidade de segurado, e, assim, não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso dos autos, a perícia judicial realizada (id 129678274) constatou que, em razão das enfermidades de que é portadora, a parte autora apresenta incapacidade parcial e permanente, sem precisar a data de início da incapacidade.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora (idade, grau de instrução e atividades desenvolvidas), tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença, desde a cessação administrativa, em 20/07/2016 (id 129678242) até a data da citação (15/11/2016 – id 129678248, fl. 03) e, a partir da citação a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença, compensando-se eventuais valores administrativos concedidos pelo INSS.

No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, rel. Min. HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que “*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente*”, conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexistente do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar; incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Comprovada a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença da cessação administrativa (20/07/2016) até a citação e, a partir desta (15/11/2016), a aposentadoria por invalidez, em razão da impossibilidade de reabilitação profissional.

2. No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho, sendo vedado o desconto de benefícios no período em que há contribuição recolhida.

3. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5344891-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO RODRIGO DE ALMEIDA BORGES

Advogado do(a) APELADO: ALMIR FERREIRA NEVES - SP151180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5344891-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO RODRIGO DE ALMEIDA BORGES

Advogado do(a) APELADO: ALMIR FERREIRA NEVES - SP151180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação (20/05/2019), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, cujo percentual será fixado nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil, devendo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observando-se o disposto na Súmula 111 do STJ. O benefício não será concedido por prazo determinado, não havendo que se falar em alta programada. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo máximo de 60 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 200,00, até o limite de R\$ 5.000,00.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação de data para cessação do benefício, nos termos do art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91; a exclusão ou redução da multa, bem como ampliação do prazo para cumprimento da obrigação de fazer; a redução dos honorários advocatícios e aplicação da Súmula 111 do STJ; a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal aos critérios de correção monetária e juros de mora; e a isenção do pagamento de custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5344891-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO RODRIGO DE ALMEIDA BORGES

Advogado do(a) APELADO: ALMIR FERREIRA NEVES - SP151180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 20/05/2019 (Id 145031949 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 18/07/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 145031971). De acordo com a perícia, o autor está incapacitado de forma total e temporária, em virtude das patologias diagnosticadas, não havendo, por ocasião da perícia, possibilidade de reabilitação para outra atividade laborativa.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos da r. sentença.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei n.º 8.213/91, incluídas pela Lei n.º 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.)

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 536, § 1º, do Novo Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer." (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Relativamente ao prazo de 60 dias para cumprimento da obrigação que lhe foi imposta, entendo que deva ser mantido, uma vez que superior ao prazo de 45 dias, contado da apresentação da documentação exigível, fixado pelo § 5º do art. 41 da Lei nº 8.213/91.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, não merecem prosperar os pedidos de isenção do pagamento das custas, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas, bem como o de aplicação da Súmula 111 do STJ, considerando-se que a sentença foi proferida nos termos do seu inconformismo.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO EM PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante à aplicação da Súmula 111 do STJ e, **NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para reduzir o valor da multa e explicitar a forma de incidência dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. PERÍCIAS PERIÓDICAS. ALTA PROGRAMADA AFASTADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VALOR DA MULTA. REDUÇÃO.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliá-lo em exame médico as condições laborais do segurado.

- No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 536, § 1º, do Novo Código de Processo Civil.

- Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

- Relativamente ao prazo de 60 dias para cumprimento da obrigação que lhe foi imposta, entendo que deva ser mantido, uma vez que superior ao prazo de 45 dias, contado da apresentação da documentação exigível, fixado pelo § 5º do art. 41 da Lei nº 8.213/91.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Por fim, não merecem prosperar os pedidos de isenção do pagamento das custas, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas, bem como o de aplicação da Súmula 111 do STJ, considerando-se que a sentença foi proferida nos termos do seu inconformismo.

- Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NAO CONHECER EM PARTE DA APELACAO DO INSS, no tocante a aplicacao da Sumula 111 do STJ E, NA PARTE CONHECIDA, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para reduzir o valor da multa e explicitar a forma de incidencia dos honorarios advocaticios, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5166701-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DURVALINA VASCONCELOS PATRICIO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5166701-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DURVALINA VASCONCELOS PATRICIO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática (ID 141946727).

Sustenta o INSS, em síntese, ser incabível o julgamento monocrático, uma vez que a matéria em análise não se enquadra nas hipóteses previstas no artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, bem como requer a suspensão do feito até o trânsito em julgado do Recurso Especial nº 1.674.221 e Recurso Especial nº 1.788.404 (Tema 1007). Ainda, aduz que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, e que a aposentadoria por idade híbrida, ou mista, não pode ser concedida para trabalhadores urbanos, que abandonaram definitivamente o exercício do labor rural anos antes do requerimento, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício. Aduz, ainda, violação ao artigo 97 da CF quanto à reserva de Plenário. Requer, assim, o provimento do agravo, para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado (ID 136022059).

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID 143366333).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166701-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DURVALINA VASCONCELOS PATRICIO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a decisão fundamentou-se em decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*".

Acresce relevar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ).

Dessa forma, a decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, c/c art. 927, do mesmo diploma legal, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Outrossim, contra decisão monocrática cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado, como preceitua o artigo 1.021 do Código de Processo Civil, de modo que garantido o princípio da colegialidade.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática, que deu provimento à apelação da parte autora, condenando o INSS a conceder-lhe a aposentadoria por idade híbrida, conforme previsto no artigo 48, §3º da Lei 8.213/91.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, como restou observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1989 a 31/03/1991. Somado esse aos períodos em que esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que a parte autora exerceu suas atividades pelo tempo superior ao equivalente à carência necessária, cumprindo os requisitos para concessão do benefício.

Dessa forma, não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, supracitada.

Ressalte-se que a tese foi plenamente confirmada quando do julgamento os Embargos de Declaração no Recurso Especial 1.674.221, publicado no DJe de 02/12/2019, destacando, ainda, que, para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, não há se falar em comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário, e tampouco violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da fonte de custeio:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. Excepcionalmente o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos. 2. O acórdão é claro ao consignar que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. 3. Assim, fica claro que o tempo de serviço rural pode ser computado, para fins de carência para a concessão de aposentadoria híbrida, seja qual for o momento em que foi exercido, seja ele anterior ou não a 1991. 4. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.354.908/SP, representativo da controvérsia, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 10.2.2016, estabeleceu que o Segurado especial tem que comprovar o exercício de atividade campesina no momento anterior ao implemento da idade mínima para fins de concessão de aposentadoria rural, o que não se amolda à hipótese dos autos. Como já delineado no acórdão, a aposentadoria híbrida, nos exatos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, é devida exatamente àqueles trabalhadores rurais que não preenchem os requisitos fixados no § 2o. do mesmo dispositivo, não havendo que se falar em necessidade de comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário. 5. Não há que se falar em violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio, vez que no presente recurso não há o reconhecimento de direito previdenciário não previsto em lei, ao contrário, firmou-se aqui, tão somente, a literal aplicação do disposto no art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991. Nesse passo, o cálculo envolvendo o equilíbrio financeiro e atuarial e a precedência de custeio foram já objeto de análise do legislador quando instituiu a nova política previdenciária introduzida pela Lei 11.718/2008. 6. A vedação disposta no art. 55 da Lei 8.213/1991, que impede o cômputo da atividade rural para fins de carência, se dirige à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não havendo que se falar em óbice para cômputo para aposentadoria por idade, como é a aposentadoria híbrida. 7. É entendimento pacífico desta Corte que os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola, nos termos dos arts. 26, I e 39, I da Lei 8.213/1991. 8. O que se percebe, em verdade, é que busca o INSS conferir caráter constitucional à matéria, para fins de interposição de Recurso Extraordinário. Hipótese, contudo, que já fora rechaçada pelo STF, reconhecendo a competência exclusiva do Superior Tribunal de Justiça do exame da matéria. Precedentes: ARE 1.065.915, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 5.9.2017; ARE 1.062.849, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 10.8.2017; ARE 1.059.692, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 9.8.2017; ARE 920.597, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 26.10.2015. 9. Embargos de Declaração do INSS rejeitados.”
(EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1674221 2017.01.20549-0, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/12/2019) - grifei

Por fim, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade de nenhum dos dispositivos legais suscitados, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal.

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, o INSS não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão reconrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV E V, C/C ART. 927, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA CUMPRIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, c/c artigo 927, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que fundamentada em decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, que fixou a tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*".

- Como restou observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, salientando-se que não se exige o exercício de atividade rural no período anterior ao requerimento.

- Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.

- Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1989 a 31/03/1991. Somado esse aos períodos em que esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que a parte autora exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária, cumprindo os requisitos para concessão do benefício.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5342320-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SONIA MARIA DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: SHEILA FERNANDA PIMENTA - SP393926-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5342320-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SONIA MARIA DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: SHEILA FERNANDA PIMENTA - SP393926-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 144615071), condenando-se a parte autora em despesas processuais e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, com exigibilidade suspensa com base na gratuidade de justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 144615073), pugnando pela reforma da sentença, por entender que cumpre os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões (id 144615084), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5342320-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SONIA MARIA DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: SHEILA FERNANDA PIMENTA - SP393926-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, por ser tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil de 2015.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No caso, o laudo pericial produzido nos autos (id 144615049) atestou a inexistência de incapacidade ou sequelas que comprometam a capacidade laborativa e que tenha enquadramento no Anexo III, do Decreto nº 3.048/99. O laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente, constituindo prova técnica e precisa.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ART. 86, §1º, LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004434-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDALINA FERREIRA BORGES

Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004434-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDALINA FERREIRA BORGES

Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra a decisão monocrática de minha relatoria, em ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural (ID 141126734).

Sustenta a agravante, em síntese, a não ocorrência de coisa julgada, bem assim que apresentou início de prova material do exercício de atividade rural, corroborada por prova testemunhal, restando, portanto, comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID 142040497).

É o relatório.

VOTO

Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Insurge-se a parte autora contra a r. decisão monocrática que deu provimento à apelação do INSS, para reconhecer a incidência dos efeitos da coisa julgada e julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso V, do CPC, em relação ao reconhecimento da atividade rural até 2011, e julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, revogando-se a tutela antecipada anteriormente concedida.

Assimposta a questão, o presente recurso não merece provimento.

Com efeito, da análise dos autos, constatou-se que a parte autora ajuizou demanda anterior com os mesmos pedidos, causas de pedir e identidade de partes, requerendo a aposentadoria por idade rural - autos nº 0001275-44.2011.8.12.0048, distribuído em 20/09/2011, perante a 1ª Vara Judicial de Rio Negro/MS. Desse modo, quase todo o período de trabalho rural alegado já foi considerado como não comprovado pela primeira decisão definitiva, estando, portanto, acobertado pela coisa julgada.

Por outro lado, para o período posterior, juntou a autora, nestes autos, além da Ficha de Inscrição e Controle e da Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Negro/MS, com admissão em 05/04/2005, já juntada na ação anterior (ID 133218700 – p. 23/24), recibo de pagamento de mensalidades ao supracitado Sindicato, datado de 02/08/2016 (ID 133218700 – p. 25), prontuário médico, emitido em 2016, no qual foi qualificada como “rural” (ID 133218700 – p. 22), e certidão de nascimento do filho, ocorrido em 1959, na Fazenda Barreirão. Exige-se, porém, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período necessário, que a robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

Não obstante a existência desse início de prova material nos autos, a prova testemunhal produzida revelou-se extremamente frágil. Isso porque, como constou da decisão embargada, não é possível extrair dos depoimentos colhidos em audiência nada que indique, com segurança, o exercício de atividade rural da autora pelo período equivalente à carência necessária. Assim, impossível a concessão do benefício almejado.

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA. PERÍODO NÃO ACOBERTADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL E INCONSISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Como ressaltado na decisão agravada, constatou-se que quase todo o período de trabalho rural alegado já foi considerado como não comprovado pela primeira decisão definitiva, estando, portanto, acobertado pela coisa julgada.

- Para o período posterior, por sua vez, não é possível extrair dos depoimentos colhidos em audiência nada que indique, com segurança, o exercício de atividade rural da autora pelo período equivalente à carência necessária. Assim, impossível a concessão do benefício almejado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, a unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261110-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA SANTANA

Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261110-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA SANTANA

Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença procedência ao pedido (id 133268211), condenando-se a autarquia a restabelecer a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa (02/12/2018 - id 133268182), fixando correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, em observância à limitação temporal da Súmula 111 do STJ. Foi reconhecida isenção de custas ao INSS.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs apelação (id 133268213), pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a suspensão do benefício nos meses em que houve contribuição previdenciária pela parte autora e compensação com benefícios inacumuláveis, bem como alteração da data de início do benefício e alteração do índice de correção monetária fixado.

Com contrarrazões da parte autora (id 133268218), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261110-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA SANTANA

Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja visto que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo da aposentadoria por invalidez entre 09/10/2013 a 02/12/2018, conforme informações extraídas do CNIS (id 133268198). Distribuída a presente ação em 02/07/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado, em razão das diversas doenças que acometem a parte autora, cuja conclusão se deu pela incapacidade total e permanente, com data de início de incapacidade em 20/07/2018. (id 133268198).

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

O termo inicial do benefício é a data da cessação administrativa (02/12/2018 - id 133268182), uma vez que a demandante já se encontrava incapacitada nesta data, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

No caso de concessão de benefício por incapacidade, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, rel. Min. HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que *“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”*, conforme ementa a seguir transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a *“possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício.”*

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexistente do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocadamente indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício restabelecido de imediato, com DIB em 02/12/2018, tendo em vista o artigo 497 do Código de Processo Civil.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data da cessação administrativa (02/12/2018), uma vez que a demandante já se encontrava incapacitada nesta data, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

3. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: PAULO ANTONIO BRIZZI ANDREOTTI - SP268133-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5226257-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: PAULO ANTONIO BRIZZI ANDREOTTI - SP268133-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença procedência ao pedido (id 129882017), condenando-se a autarquia a restabelecer a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa (25/07/2018 – id 129881932), fixando correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Foi reconhecida a isenção de custas ao INSS.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação (id 129882025), preliminarmente pleiteando a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, em especial, alegando preexistência da enfermidade desde a infância e falta de fixação de data de início de incapacidade no laudo pericial. Subsidiariamente, requer a alteração do índice de correção monetária fixado.

Com contrarrazões da parte autora (id 129882033), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: PAULO ANTONIO BRIZZI ANDREOTTI - SP268133-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja visto que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez entre 11/02/2008 a 25/07/2018, recebendo mensalidades de recuperação até 25/01/2020, conforme informações extraídas do CNIS (id 129881927). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Distribuída a presente ação em 16/04/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado, cuja conclusão se deu pela incapacidade total e permanente (id 129881997). Cabe ressaltar que a falta de fixação expressa da data de início de incapacidade não inviabiliza a conclusão de que, embora a enfermidade esteja presente desde a infância da parte autora, sua incapacidade decorreu do agravamento da condição de saúde.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

O termo inicial do benefício é a data da cessação na via administrativa (25/04/2018 - 126870360), uma vez que a demandante já se encontrava incapacitada nesta data, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente a título de mensalidade de recuperação ou benefício inacumulável, pagos após esta data, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, em relação à correção monetária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício implantado de imediato em nome de **ADEMIR DE SOUZA**, com data de início – DIB em 27/07/2018 e renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 497 do Código de Processo Civil.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REEXAME NECESSÁRIO. INCABÍVEL. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Não obstante se tratar de sentença ilíquida, incabível o reexame necessário, por não ter o condão de ultrapassar o valor de alçada do artigo 496, §3º, I, do NCPC.
2. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez.
3. O termo inicial do benefício é a data da cessação deste na via administrativa (25/04/2018), uma vez que a demandante já se encontrava incapacitada nesta data, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.
4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
5. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento a apelação do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5342785-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1164/2767

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5342785-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a decadência do direito da autarquia rever seus atos, uma vez que gozara do benefício de auxílio-doença por quase oito anos, bem como a nulidade da sentença, para realização de nova perícia por médico especialista. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5342785-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Inicialmente, cumpre observar que não há que se falar em decadência no tocante à cessação do benefício de auxílio-doença, concedido à parte autora pela via judicial a partir de 03/05/2011 e cessado em 17/05/2018 (Id 144695327 - Pág. 6), por constatação de ausência de incapacidade, uma vez que nos termos dos artigos 101 da Lei nº 8.213/1991 e 71 da Lei nº 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Tal previsão objetiva evitar que o pagamento do benefício mencionado seja perpetuado em favor daqueles que não mais apresentem os pressupostos ensejadores da concessão da benesse.

Reporto-me aos julgados que seguem:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO JUDICIALMENTE E CANCELADO ADMINISTRATIVAMENTE APÓS PERÍCIA PERIÓDICA - DETERMINAÇÃO DE REIMPLANTAÇÃO PELO JUÍZO "A QUO" - REFORMA DA DECISÃO.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença aos segurados que forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada.
2. Agravado que ingressou com ação para o restabelecimento de auxílio-doença que lhe foi concedido. Tal decisão transitou em julgado e, desde então, o INSS efetuava regularmente os respectivos pagamentos. Após, ao ser submetido à perícia médica pelo Instituto, verificou-se a superveniência da capacidade laboral e cancelou-se o benefício. Peticionou o agravado, nos autos da execução, tendo o Juízo "a quo" determinado a imediata reimplantação.
3. Ante a natureza transitória do auxílio-doença, bem como da aposentadoria por invalidez, torna-se indevido o benefício a partir da constatação da cessação da incapacidade laboral do segurado, o que ocorreu no caso presente, em que foi constatada a cessação da inaptidão total e temporária do agravado para o trabalho, não restando ao agravante outra providência, senão sustar o pagamento do benefício, que se tornou indevido (art. 77 e 78, Decreto nº 3.048/99 e art. 101, Lei nº 8.213/91).

4. Agravo a que se dá provimento.

(TRF/3ª Região, AG 190341, Proc. nº 200303000632143/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJU 13.10.2005, pg. 360)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE.

É possível a administração previdenciária cancelar o auxílio-doença concedido na esfera judicial, quando constatada por perícia médica a aptidão laborativa do beneficiário, porquanto benefício de caráter temporário.

(TRF/4ª Região, AC 19971120013990/RS, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Virginia Amaral da Cunha Scheibe, DJ 18.07.2001, pg. 679)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. CANCELAMENTO.

Ainda que o auxílio-doença tenha sido concedido por sentença, a Previdência Social pode cancelar administrativa mente o benefício quando apurar que o segurado recuperou a capacidade para o trabalho, consoante determina o art. 71 da Lei 8.212/91.

Admitir-se que o INSS somente poderia sustar o benefício depois do reconhecimento judicial da recuperação da capacidade do segurado seria dar tratamento diferenciado ao segurado em detrimento dos demais, que receberam o benefício através da via administrativa.

Ademais, teria o risco de proporcionar um enriquecimento sem causa ao segurado, caso venha a ser reconhecida judicialmente a cessação da incapacidade depois de longa tramitação do processo. Além disso, estimularia indevidamente o segurado a ingressar diretamente com pedido de auxílio-doença perante a Justiça, para manter indefinidamente o benefício até novo julgamento.

Embargos infringentes acolhidos.

(TRF/4ª Região, EIA 199904010247046/RS, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. João Surreaux Chagas, DJ 15.08.2001)

Quanto ao pedido de realização de nova perícia médica com especialista, o mesmo também deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Passo, então, à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 144695372) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera o perito que "Trata-se de Perícia Médica para apuração de incapacidade laboral, onde a Autora alega histórico de hipertensão arterial, glaucoma e depressão. No exame pericial não encontramos alterações das funções mentais. Havia uma hipertensão leve, que não interfere na capacidade laboral. A fração de ejeção do ventrículo esquerdo é de 67,4%, o que está dentro da normalidade. Sobre o glaucoma não encontramos qualquer elemento de prova que determine a perda considerável da acuidade visual" (pág. 4 - Discussão). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Ressalte-se que os documentos médicos trazidos aos autos pela demandante (Id's 144695314 - Pág. 2 a 13) não se mostraram aptos a infirmar as conclusões do perito judicial.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE DECADÊNCIA E DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA COM MÉDICO ESPECIALISTA AFASTADAS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- Não há que se falar em decadência no tocante à cessação do benefício de auxílio-doença, concedido à parte autora pela via judicial a partir de 03/05/2011 e cessado em 17/05/2018 (Id 144695327 - Pág. 6), por constatação de ausência de incapacidade, uma vez que nos termos dos artigos 101 da Lei nº 8.213/1991 e 71 da Lei nº 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

- O pedido de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5271332-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DONIZETI GARCIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA DE OLIVEIRA - SP390145-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5271332-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DONIZETI GARCIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA DE OLIVEIRA - SP390145-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença procedência do pedido (id 134636998), condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (04/09/2018 - id 134636946), fixando correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi concedida tutela antecipada para implantar o benefício em 30 (trinta) dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação (id 134637005), requerendo, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, em especial, por ser segurada facultativa e não ter incapacidade para atividades do lar. Subsidiariamente, requer alteração do índice de correção monetária fixado.

Com contrarrazões da parte autora (id 134637009), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5271332-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DONIZETI GARCIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA DE OLIVEIRA - SP390145-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja visto que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença entre 12/04/2018 a 12/06/2018 e contribuiu como segurada facultativa entre 01/06/2018 a 31/08/2018, conforme informações extraídas do CNIS (id 134636942). Distribuída a presente ação em 26/09/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (id 134636971) e seu complemento (id 134636990), em razão das diversas doenças que acometem a parte autora, cuja conclusão se deu pela incapacidade total e permanente para o trabalho, com início de incapacidade em 2013.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (04/09/2018 - id 134636946), uma vez que a demandante já se encontrava incapacitada nesta data, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (04/09/2018), uma vez que a demandante já se encontrava incapacitada nesta data, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

3. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5273300-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1170/2767

APELANTE: ELECIR ANTONIO MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELECIR ANTONIO MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273300-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELECIR ANTONIO MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELECIR ANTONIO MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora) : Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido (id 134968580), condenando-se o INSS ao pagamento do auxílio-doença, a partir da cessação do benefício (15/12/2013 - id 134968538), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais). Foi concedida tutela antecipada para implantação do benefício em 60 (sessenta) dias e reconhecida a isenção de custas ao INSS.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 134968583), pugnando pela alteração do índice de correção monetária e majoração dos honorários advocatícios.

A autarquia previdenciária, por sua vez, interpôs recurso de apelação (id 134968587) pugnando pela anulação da sentença para juntada de documentos solicitados, improcedência da ação e, subsidiariamente, fixação de data de início do benefício na data do requerimento administrativo (05/12/2016).

Com as contrarrazões do INSS (id 134968589) e da parte autora (id 134968590), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273300-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ELECIR ANTONIO MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELECIR ANTONIO MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo os recursos de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na e decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram aparentemente comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença entre 02/10/2013 a 08/01/2013 e contribuiu como segurada empregada entre 01/06/2011 a 08/01/2015, conforme informações extraídas do CNIS (id 134968538). Feito pedido de prorrogação administrativa em 05/12/2016 (id 129077291) e a presente ação distribuída em 20/06/2017 cumpre verificar a data de início da incapacidade atestada em laudo pericial, para verificar se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (id 134968572). De acordo com o laudo médico, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho. Refêrido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico. Por ser a incapacidade parcial e não total e definitiva, não se concede aposentadoria por invalidez.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Em que pese as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo do auxílio-doença (05/12/2016 – id 134968538), uma vez que a parte demandante já se encontrava incapacitada nesta data, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no que tange a fixação da data de início do benefício na data do requerimento administrativo e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, no que tange à alteração do índice de correção monetária e majoração dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO SOMENTE APÓS PERÍCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

2. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento via administrativa (05/12/2016), uma vez que a demandante já se encontrava incapacitada nesta data, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

3. O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação ou feita a reabilitação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

6. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS e dar provimento a apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301688-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GIVALDO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO HENRIQUE ZANONI - SP229125-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301688-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GIVALDO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO HENRIQUE ZANONI - SP229125-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a decisão monocrática de minha relatoria, em ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural (ID 140901459).

Sustenta a agravante, em síntese, que apresentou início de prova material do exercício de atividade rural, corroborada por prova testemunhal, restando, portanto, comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID 141558740).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301688-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GIVALDO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO HENRIQUE ZANONI - SP229125-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática, que negou provimento a sua apelação, mantendo a improcedência do pedido de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, mas também exerceu atividades urbanas por mais de 7 (sete) anos.

Cabe salientar que o período de atividades urbanas exercido pela parte autora é superior ao disposto no artigo 11, §9º, inciso III, da Lei nº 8.213/91, o que é suficiente para descaracterizar a qualidade de segurado especial para fins de recebimento da aposentadoria por idade rural, com a redução da idade.

Nesse sentido, entendimento do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. EXERCÍCIO CONCOMITANTE DE TRABALHO RURAL E URBANO NO PERÍODO DE CARÊNCIA. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA, EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR, NÃO COMPROVADA.

1. A teor do art. 11, § 9º, III, da Lei n. 8.213/1991, "o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento" não se enquadra na condição de rurícola, salvo na hipótese de o exercício da atividade urbana ocorrer apenas no "período de entressafra ou do defeso, não superior a cento e vinte dias, corridos ou intercalados, no ano civil".

2. Na espécie, o Tribunal de origem deixou consignado no acórdão recorrido que o autor trabalhou como vigia da prefeitura por período superior ao legalmente previsto, sendo, portanto, incontroverso o vínculo trabalhista urbano da parte recorrida durante o tempo da carência.

3. Entretanto, estão abarcados no conceito de segurado especial, o trabalhador que se dedica, em caráter exclusivo, ao labor no campo, admitindo-se vínculos urbanos somente nos estritos termos do inciso III do § 9º do art. 11 da Lei n. 8.213/1991.

4. Recurso especial do INSS provido, para restabelecer a sentença de primeiro grau.

(REsp 1375300/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 01/03/2019)

Nesse passo, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade nos moldes pleiteados.

No tocante à aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, possibilitando somar os períodos de atividade rural aos períodos de contribuição do segurado sob outras categorias, a parte autora não atingiu a idade exigida (sessenta e cinco anos), sendo, portanto, inaplicável ao caso.

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1021, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR PERÍODO EXPRESSIVO. DESCARACTERIZAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. ART. 11, §9º, INCISO III, DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, apesar de apresentar início de prova material do período de labor rural, a parte autora exerceu atividades tipicamente urbanas por mais de 7 (sete) anos, período superior ao disposto no artigo 11, §9º, inciso III, da Lei nº 8.213/91, o que é suficiente para descaracterizar a qualidade de segurado especial para fins de recebimento da aposentadoria por idade rural, com a redução da idade.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002514-30.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS VITORELI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002514-30.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS VITORELI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática de minha relatoria, em ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural (ID 138947804).

Sustenta a agravante, em síntese, que apresentou início de prova material do exercício de atividade rural, corroborada por prova testemunhal, restando, portanto, comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID 140493697).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002514-30.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS VITORELI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Insurge-se a parte autora contra a r. decisão monocrática que negou provimento à sua apelação, mantendo a improcedência do pedido de concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Assimposta a questão, o presente recurso não merece provimento.

Com efeito, analisando o conjunto probatório, constatou-se que o conjunto probatório não se mostrou suficiente à comprovação de que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei n.º 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

Conforme ressaltado na decisão agravada, a parte autora implementou o requisito etário em 2011 e deixou a atividade rural por volta do ano de 1994, de maneira que não restou demonstrado o efetivo exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou implemento da idade legal. Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regimento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

Dessa forma, não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, vinculado ao Tema 642, no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "*embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade*".

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO OU AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Como ressaltado na decisão agravada, analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, em que pese a parte autora tenha apresentado início de prova material, não restou configurado que tenha exercido atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário.

- Não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, vinculado ao Tema 642.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000899-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUZIA DE BARROS QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE - MS9829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000899-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUZIA DE BARROS QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE - MS9829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra a r. decisão monocrática proferida (ID 134627131).

Requer a parte autora, em síntese, o provimento do agravo para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado, para que seja negado provimento à apelação interposta pela autarquia previdenciária, alegando a comprovação dos requisitos necessários para a concessão do benefício da aposentadoria por idade.

Após vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID 136407575).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000899-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUZIA DE BARROS QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE - MS9829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra a r. decisão monocrática, que nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, deu provimento à apelação do INSS, julgando improcedente a concessão do benefício de aposentadoria por idade, restando não comprovado o exercício da atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, o que torna impossível a concessão da aposentadoria rural.

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

Com efeito, como ressaltado na decisão agravada, a parte autora implementou o requisito etário em 2015 e deixou a atividade rural em 2003, quando passou a receber o benefício por incapacidade, tendo recebido o benefício de auxílio-doença até novembro de 2018.

Portanto, não restou demonstrado o efetivo exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou implemento da idade legal. Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regime exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

Dessa forma, não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, vinculado ao Tema 642, no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "*embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade*".

Outrossim, ressaltou-se que, no caso em questão, a autora exerceu atividades urbanas entre 1991 e 1998, o que, por si só, já impediria a concessão do benefício nos moldes pleiteados.

Acresce relevar que em sede de agravo interno, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO OU AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Como ressaltado na decisão agravada, analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, em que pese a parte autora tenha apresentado início de prova material, não restou configurado que tenha exercido atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário.

- Não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, vinculado ao Tema 642.

- Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005909-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSENILDO BEZERRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005909-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSENILDO BEZERRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática (ID. 142893325 - Pág. 1/3).

Requer o INSS, em síntese, o provimento do agravo, alegando não ter havido comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, sustentando ainda o exercício da atividade urbana no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, razão pela qual é indevido o benefício.

Após vista à parte contrária, coma apresentação de contraminuta (ID. 145353556 - Pág. 1/3).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005909-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSENILDO BEZERRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática que, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, negou provimento à apelação do INSS, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Restou consignado que esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

Ainda, a respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

Restou observado que nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Com efeito, como bem ressaltado na r. decisão proferida, no presente caso, foi juntado início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, com anotação de contrato de trabalho rural, contando com 12 (doze) anos de tempo de contribuição na atividade rural, bem como cópia da Carteira de identidade de beneficiário do INAMPS, na qual ele foi qualificado profissionalmente como trabalhador rural, sendo que tal documentação foi plenamente corroborada pelas testemunhas ouvidas complementaram plenamente ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural.

Cumprido mencionar que o autor completou a idade exigida para a concessão do benefício em 20/04/2016, sendo que o último vínculo registrado em CTPS, em período imediatamente anterior ao implemento da idade, ele exercia a função de serviços gerais na Fazenda Nossa Senhora Aparecida (CBO 621005), no período de 01/10/2010 a 27/10/2015). Outrossim, restou observado que o fato de o autor ter exercido atividade urbana em pequenos períodos, não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica que sua atividade preponderante é de lavrador, contando com 12 (doze) anos de tempo de contribuição na atividade rural. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: "o fato do autor ter exercido atividade s urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola" (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Por fim, salientou-se que, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO

1. O benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, é devido aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade
3. O início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, com anotação de contrato de trabalho rural, foi plenamente corroborada pelas testemunhas ouvidas complementaram plenamente ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural.
4. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.
5. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo Interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004329-30.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: SIDINEI FRANCISCO DE ANDRADE, MARCIO FRANCISCO DE ANDRADE, MARILSA FRANCISCA DE ANDRADE, SIDEMAR FRANCISCA DE ANDRADE, VERA LUCIA FRANCISCO DE ANDRADE, VALDIR FRANCISCO DE ANDRADE, CLAUDIA APARECIDA FRANCISCO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004329-30.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SIDINEI FRANCISCO DE ANDRADE, MARCIO FRANCISCO DE ANDRADE, MARILSA FRANCISCA DE ANDRADE, SIDEMAR FRANCISCA DE ANDRADE, VERA LUCIA FRANCISCO DE ANDRADE, VALDIR FRANCISCO DE ANDRADE, CLAUDIA APARECIDA FRANCISCO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sobreveio sentença de extinção do feito por ausência de legitimidade da parte autora, nos termos do 485, VI do CPC, sem condenação em honorários advocatícios ante a ausência de citação da parte ré.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença, sustentando preliminarmente violação à coisa julgada eis que o Acórdão exequendo dispôs que a liquidação e execução poderiam ser promovidas pelas vítimas e seus sucessores, nos termos do art. 97, da Lei 8.078/90. Afirmo, ainda, que sua legitimidade ativa decorre do art. 18, CPC combinado com o art. 112, Lei 8.213/91, bem como da aplicação do art. 778, CPC, pois atua com expressa autorização do ordenamento jurídico na qualidade de herdeiro para cobrar valores não recebidos em vida pela ex-pensionista.

Citado, o INSS não apresentou as contrarrazões e os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004329-30.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SIDINEI FRANCISCO DE ANDRADE, MARCIO FRANCISCO DE ANDRADE, MARILSA FRANCISCA DE ANDRADE, SIDEMAR FRANCISCA DE ANDRADE, VERA LUCIA FRANCISCO DE ANDRADE, VALDIR FRANCISCO DE ANDRADE, CLAUDIA APARECIDA FRANCISCO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.011 do novo Código de Processo Civil.

Objetivamos autores, sucessores da pensionista Sra. Divina Roque de S. Andrade, falecida em 01/09/2015, a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, sustentando que fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de pensão por morte recebido desde 06/09/1994.

A r. sentença, ora combatida, julgou improcedente, reconhecendo ausência de legitimidade ativa *ad causam*.

O inconformismo da parte exequente merece prosperar.

Em princípio, terá legitimidade ativa somente o titular do direito subjetivo material, cuja tutela se pede, a teor do artigo 18 do Código de Processo Civil: "Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Apenas a lei é instrumento hábil a atribuir a um sujeito a condição de substituto processual, ou seja, só em casos expressamente previstos na legislação é permitido a alguém pedir, em nome próprio, direito de outrem.

Com efeito, o titular do benefício originário faleceu em 01/09/2015 e, portanto, após a constituição do título executivo judicial ocorrida com o trânsito em julgado da ACP nº 0011237-82.2003.4.03.6183 em 21.10.2013, razão pela qual o direito à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 já havia sido incorporado ao seu patrimônio jurídico e conseqüentemente transferido aos seus dependentes/sucessores.

Nesse sentido é o entendimento desta Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. LEGITIMIDADE ATIVA DO SUCESSOR. ÓBITO DO SEGURADO POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO.

1. No caso concreto o óbito ocorreu após o trânsito em julgado da ação civil pública quando o direito à revisão já havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do segurado e conseqüentemente foi transferido aos seus sucessores.

2. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5010179-31.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 01/07/2020, Intimação via sistema DATA: 03/07/2020)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. EXTINÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. EXTINÇÃO MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O título executivo judicial já integrava o patrimônio jurídico do segurado quando de sua morte, não havendo dívida de que o direito nele consubstanciado transfere-se a seus sucessores o que afasta a ilegitimidade ativa reconhecida pela r. sentença recorrida.

2. De outro lado, observo que o INSS comprovou em sede de impugnação ao cumprimento de sentença que o segurado aderiu ao acordo previsto na Medida Provisória nº 201/04, convertida na Lei nº 10.999/04, tendo obtido a revisão da renda mensal atual da aposentadoria a partir da competência de 09/2004, bem como tendo recebido os valores em atraso do período compreendido entre agosto de 1999 e agosto de 2004 parceladamente, restando evidente a inexigibilidade do título, razão pela qual deve ser mantida a extinção da execução por fundamento diverso.

3. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5018152-37.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 26/05/2020, Intimação via sistema DATA: 29/05/2020)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFICIÁRIA FALECIDA. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DO SUCESSOR. PRESCRIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

II - Deve ser admitida a legitimidade ativa do demandante, na qualidade de sucessor de sua falecida mãe, segurada do INSS, inclusive por força da coisa julgada, para ajuizar o cumprimento individual da sentença coletiva proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, uma vez que os valores almejados são incontroversos, incorporados ao patrimônio da de cujus, já que pleiteados judicialmente pela titular por meio da ação coletiva.

(...)

VI – Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005226-58.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 05/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2018)

Assim, impõe-se a anulação da sentença para o regular prosseguimento da execução.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EXEQUENTE**, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMEN TA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SENTENÇA COLETIVA. ACP. REVISÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO. PENSIONISTA. LEGITIMIDADE ATIVA.

- O titular do benefício originário faleceu em 01/09/2015 e, portanto, após a constituição do título executivo judicial ocorrida com o trânsito em julgado da ACP nº 0011237-82.2003.4.03.6183 em 21.10.2013, razão pela qual o direito à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 já havia sido incorporado ao seu patrimônio jurídico e consequentemente transferido aos seus dependentes/sucessores.

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 5061201-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: QUITERIA COSMO DE MOURA PRESTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, QUITERIA COSMO DE MOURA PRESTI

Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 5061201-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: QUITERIA COSMO DE MOURA PRESTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, QUITERIA COSMO DE MOURA PRESTI

Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas em ação de conhecimento, objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial nos períodos de 02/01/85 a 19/08/94 e de 04/06/01 a 15/10/15, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo em 12/04/17.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período de trabalho especial de 02/01/85 a 30/03/85, fixando a sucumbência recíproca.

Em apelação, a autarquia pleiteia a reforma da r. sentença.

Por sua vez, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, requerendo o reconhecimento também dos períodos de trabalho especial de 02/01/85 a 19/08/94 e de 19/11/03 a 05/10/15, e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5061201-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: QUITERIA COSMO DE MOURA PRESTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, QUITERIA COSMO DE MOURA PRESTI

Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais coma conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/04/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada coma Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015)".

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8.213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem, e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/04/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoaria do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos seguintes períodos:

- 02/01/85 a 30/03/85 e de 01/04/85 a 19/08/94, laborados na empresa Plásticos APJ Ltda., como serviços gerais no setor de Produção e como encarregada de departamento pessoal no escritório respectivamente, exposta ao agente insalubre ruído, em nível equivalente a 87 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6, no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5, conforme o Perfil Profissiográfico Previdenciário e declaração do empregador;

- 19/11/03 a 05/10/15, laborado na empresa Apejota Indústria e Comércio Eireli - EPP, como auxiliar administrativa no setor Produção, exposta ao agente insalubre ruído, em nível equivalente a 87 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto 53.831/64, item 1.1.6, no anexo I do Decreto 83.080/79, item 1.1.5 e no Decreto 3.048/99, item 2.0.1, conforme o Perfil Profissiográfico Previdenciário e declaração do empregador.

As descrições das atividades relatadas nos PPP's e declarações patronais revelam que a parte autora, no desempenho do trabalho, permaneceu exposta ao agente agressivo de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Somados os períodos de trabalho especial ora reconhecidos aos períodos considerados na esfera administrativa e os constantes do CNIS, totaliza o autor 32 anos, 04 meses e 25 dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo em 12/04/17.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro da parte autora como trabalhados em condições especiais os períodos de 02/01/85 a 19/08/94 e de 19/11/03 a 05/10/15, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 12/04/17, e pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício – DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC.

A autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação do réu e dou provimento à apelação da parte autora para determinar a averbação dos períodos constantes deste voto como trabalhados em condições especiais e para reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO.

1. A aposentadoria integral exige o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
3. O uso do equipamento de proteção individual- EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12/02/2015).
4. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.
5. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Remessa oficial e apelação do réu desprovidas e apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa oficial e a apelação do réu e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000412-35.2017.4.03.6140

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1194/2767

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: AQUILINO BUSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000412-35.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: AQUILINO BUSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do trabalho rural em regime de economia familiar no período de 01.10.77 a 31.12.87, e do exercício de atividade especial nos períodos de 12.10.90 a 16.08.95, 02.10.95 a 30.11.00, 01.12.00 a 07.01.16.

O MM Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito no tocante ao pedido de averbação de todos os intervalos anotados na CTPS, e parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a averbar como tempo comum rural o período de 01.10.77 a 31.12.88, fixando a sucumbência recíproca.

A autarquia manifestou seu desinteresse na interposição de recurso.

Apela o autor, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, requerendo sejam reconhecidos o período rural de 01.01.84 a 31.12.87 e os períodos especiais de 12.10.90 a 16.08.95, 02.10.95 a 30.11.00 e 01.12.00 a 07.01.16, coma concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000412-35.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE:AQUILINO BUSS

Advogado do(a) APELANTE:FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria especial prevista no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Alternativamente, para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação à atividade rural, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado ruralista, anterior a novembro de 1991:

"Lei nº 8.213/91:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

...

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Decreto nº 3.048/99:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

...

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;..."

De sua vez, o Art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." e o Art. 106, do mesmo diploma legal, elenca os documentos aceitos como prova da atividade rural:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de:

I - ...;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - (revogado);

IV - Declaração de Aptidão ao Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei nº 12.188, de 11 de janeiro de 2010, ou por documento que a substitua;

V - bloco de notas do produtor rural;

VI - notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor;

VII - documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante;

VIII - comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção;

IX - cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou

X - licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra."

A orientação do c. Superior Tribunal de Justiça direciona no sentido de que, para ter direito à aposentadoria rural no regime de economia familiar, o segurado deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora na zona rural, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família (AR.959/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, julgado em 26/05/2010, DJe 02/08/2010).

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, o autor juntou aos autos cópia da certidão do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Pitanga/PR, referente a aquisição por seu genitor, Teodoro Roberto Buss, de imóvel rural, consistente no lote 407-D, sítio na Gleba Ribeirão Claro, Município de Manoel Ribas/PR, em 27 de setembro de 1962; cópia de declaração expedida pela Seção de Serviço Militar da 5ª. Região, informando que por ocasião de seu alistamento militar na 246ª Junta de Serviço Militar, em Manoel Ribas-PR, em 1983, declarou o exercício da profissão de "trabalhador volante da agricultura"; cópia da Matrícula do Imóvel rural consistente no lote 407-D, sítio na Gleba Ribeirão Claro, Município de Manoel Ribas/PR, onde consta sua transmissão pelo espólio de seu genitor e genitora, Teodoro Buss e Verônica Buss, homologado por sentença datada de 22.07.88.

A prova oral, como posto pelo douto Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada.

O efetivo labor rural em regime de economia familiar somente é passível de ser reconhecido para integrar o cômputo do tempo de serviço visando benefício previdenciário de aposentadoria, a partir da data em que o trabalhador completou a idade de 12 anos, nos termos da jurisprudência desta Corte Regional e do c. Superior Tribunal de Justiça.

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido e averbado no cadastro do autor, independente do recolhimento das contribuições - exceto para fins de carência, e, tão só, para fins de aposentação pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, o serviço rural em regime de economia familiar no período de 01.10.77 a 31.12.87.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais coma conversão em tempo comum

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.03.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física; após 10.03.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental.

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015)".

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem, e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

- de 12.10.90 a 16.08.95, laborado na empregadora “Sebil Serv.Esp. Vig Ind. Bca. Ltda.”, na função de vigilante, no setor de segurança, conforme descrito no PPP;
- de 02.10.95 a 30.11.00, laborado na empregadora “Sebil Serv.Esp. Vig Ind. Bca. Ltda.”, na função de vigilante, no setor de segurança, conforme descrito no PPP);
- de 01.12.00 a 07.01.16, laborado na empregadora “Schimidt Serv. De Segurança”, na função de vigilante, no setor portaria, conforme descrito no PPP.

No que concerne ao reconhecimento do trabalho em atividade especial na função de vigia/vigilante, por exposição a periculosidade, colaciono julgado C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3o., DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade.
2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1o. e 202, II da Constituição Federal.
3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador.
4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.
5. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.
6. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a permanente exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial.
7. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1410057/RN, Primeira Turma, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 30/11/2017, DJe 11/12/2017)".

O tempo de contribuição comprovado nos autos satisfaz a carência exigida pelo Art. 25, II, da Lei 8213/91.

Somados os períodos de labor especial, perfaz o autor, na data do requerimento administrativo (01.04.16), 25 anos, 01 mês e 11 dias de tempo de serviço em atividade especial, suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.10.16), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se reformar a sentença, devendo o réu averbar no cadastro da parte autora o tempo de serviço rural de 01.10.77 a 31.12.87 e como trabalhados em condições especiais os períodos de 12.10.90 a 16.08.95, de 02.10.95 a 30.11.00 e de 01.12.00 a 07.01.16, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 18.10.16, e pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício – DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial, havida como submetida, e dou parcial provimento à apelação para determinar a averbação do tempo de serviço rural e dos períodos constantes deste voto como trabalhados em condições especiais e para reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria especial.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE.

1. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.
2. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados.
3. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
5. Possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28.04.95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu o enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18.03.15.
6. A atividade de vigilante/vigia é perigosa e deve ser enquadrada no item 2.5.7, do Decreto 53.831/64.
7. O tempo de serviço em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a percepção do benefício de aposentadoria especial.

8. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

9. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

10. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

12. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

13. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa oficial, havida como submetida, e dar parcial provimento a apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010781-22.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: SANDRA REGINA DA SILVA SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010781-22.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: SANDRA REGINA DA SILVA SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sobreveio sentença de extinção do feito, sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa, nos termos do art. 485, VI do CPC, condenando-se ao pagamento dos honorários advocatícios, observada a gratuidade de justiça deferida.

Opostos embargos declaratórios, rejeitados pelo juízo *a quo*.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença, sustentando, em síntese, violação à coisa julgada eis que o Acórdão exequendo dispôs que a liquidação e execução podem ser promovidas pelas vítimas e seus sucessores, nos termos do art. 97, da Lei 8.078/90. Afirmo, ainda, que sua legitimidade ativa decorre do art. 18, CPC combinado com o art. 112, Lei 8.213/91, bem como da aplicação do art. 778, CPC, pois atua com expressa autorização do ordenamento jurídico na qualidade de herdeiro/sucessor para cobrar valores não recebidos em vida pelo ex-segurado.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010781-22.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SANDRA REGINA DA SILVA SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.011 do novo Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, sustentando que faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de auxílio-doença (DIB 26/06/1996) posteriormente transformado em aposentadoria por invalidez, originário da pensão por morte recebida desde 06/01/2008.

A r. sentença, ora combatida, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa *ad causam*, nos termos do art. 485, VI, CPC.

O inconformismo da parte autora não merece prosperar porquanto é carecedora da ação diante da manifesta ilegitimidade ativa.

Inicialmente, destaque-se que, para que se possa exigir um provimento jurisdicional, a parte deve ter interesse de agir e legitimidade ativa para a causa, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Em princípio, terá legitimidade ativa somente o titular do direito subjetivo material, cuja tutela se pede, a teor do artigo 18 do Código de Processo Civil: "*Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Apenas a lei é instrumento hábil a atribuir a um sujeito a condição de substituto processual, ou seja, só em casos expressamente previstos na legislação é permitido a alguém pedir, em nome próprio, direito de outrem.

Cumprido destacar que a parte autora não possui legitimidade ativa para pleitear as diferenças decorrentes de revisão do benefício de aposentadoria, outrora usufruído pelo segurado falecido, da qual decorreu a pensão por morte. Nesse sentido julgou o egrégio STJ, conforme se verifica na seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE INSTITUIDOR DE PENSÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PENSIONISTA PARA AJUIZAR AÇÃO EM NOME PRÓPRIO. PRECEDENTE.

1. O Tribunal de origem proferiu acórdão adequada e suficientemente fundamentado sobre os objetos da demanda, não prosperando a alegação de omissão.
2. Este Superior Tribunal tem entendimento contrário ao adotado pelo acórdão recorrido, pois aqui se considera personalíssimo o direito do segurado ao benefício, fazendo jus os dependentes, apenas, à sucessão processual ou aos valores devidos e não pagos em vida ao segurado. Precedente.
3. Prejudicado o pleito de alteração do termo inicial para a data de citação.
4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1536259/RS, Rel. Ministro OGFERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO PERSONALÍSSIMO. BENEFÍCIO NÃO REQUERIDO PELO TITULAR DO DIREITO. ILEGITIMIDADE ATIVA DE SUCESSOR PREVIDENCIÁRIO. CONFIGURAÇÃO.

1. A autora, titular do benefício de pensão por morte de seu marido, pretende renunciar à aposentadoria do de cujus e requerer outra mais vantajosa, computando-se o tempo em que o instituidor da pensão, embora aposentado, continuou a trabalhar.
2. A desaposentação constitui ato de desfazimento da aposentadoria, pela própria vontade do titular, para fins de aproveitamento do tempo de filiação para concessão de nova e mais vantajosa aposentadoria.
3. Trata-se de direito personalíssimo do segurado aposentado, porquanto não se vislumbra mera revisão do benefício de aposentadoria, mas, sim, de renúncia, para que novo e posterior benefício, mais vantajoso, seja-lhe concedido.
4. Os sucessores não têm legitimidade para pleitear direito personalíssimo, não exercido pelo instituidor da pensão (renúncia e concessão de outro benefício), o que difere da possibilidade de os herdeiros pleitearem diferenças pecuniárias de benefício já concedido em vida ao instituidor da pensão (art. 112 da Lei 8.213/91).

Recurso especial improvido.

(REsp 1515929/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 26/05/2015)

Ressalte-se que a legitimidade do dependente (sucessor) se restringe à pretensão relativa ao valor da renda mensal inicial de sua pensão, derivada, incontestavelmente, do recálculo do benefício precedente, e não o direito ao recebimento de eventuais parcelas em atraso relativas à revisão da aposentadoria do de cujus, ou seja, anteriores à pensão por morte.

Dessa forma, quanto ao benefício do falecido, carece o sucessor de legitimidade ativa para pleitear diferenças vencidas, anteriormente à concessão da pensão por morte.

Não é outro o entendimento desta Egrégia Décima Turma, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS O ÓBITO DA TITULAR DO BENEFÍCIO. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DOS SUCESSORES. ART. 485, VI, NOVO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

I- De rigor reconhecer a ilegitimidade ad causam da parte autora em relação ao pleito do pagamento dos valores a que eventualmente teria direito a de cujus a título de revisão de benefício de aposentadoria, impondo-se a manutenção da sentença que decretou a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, caput, VI, do Novo Código de Processo Civil.

II- O eventual direito à concessão e/ou revisão de benefício previdenciário tem caráter personalíssimo, somente cabendo ao seu titular exercê-lo, extinguindo-se, assim, com sua morte.

III- A hipótese destes autos é diversa daquela prevista no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, porquanto este regula levantamento de valores não recebidos em vida pelo segurado, mas que já foram incorporados ao seu patrimônio, podendo ser transmitidos aos seus herdeiros.

IV- Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

V- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006917-16.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 24/09/2019, Intimação via sistema DATA: 27/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. REVISÃO DOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO FALECIDO. RECEBIMENTO DOS VALORES EM ATRASO DA REVISÃO DOS BENEFÍCIOS DO DE CUJUS. IMPOSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE PARA A CAUSA. ARTIGO 18 DO NCPC. TERMO INICIAL DA REVISÃO.

- Recurso interposto em data anterior a 18/03/2016. Regras de interposição a serem observadas em sua apreciação são aquelas próprias ao CPC/1973. Inteligência do art. 14 do NCPC.

- Para que se possa exigir um provimento jurisdicional, a parte deve ter interesse de agir e legitimidade ativa para a causa.

- Em princípio, tem legitimidade ativa somente o titular do direito subjetivo material, cuja tutela se pede, a teor do artigo 18 do novo Código de Processo Civil.
- A parte autora pleiteia a revisão do benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez do de cujus e sua pensão por morte, bem como o pagamento das prestações em atraso.
- Não faz jus a parte autora às prestações em atraso, referentes à revisão dos benefícios do falecido, uma vez que a aposentadoria é direito pessoal e o segurado falecido não ajuizou ação com pedido de revisão do benefício.
- A análise do direito à revisão dos benefícios do falecido, de caráter incidental, justifica-se tão somente em razão da concessão do benefício de pensão por morte.
- Desta sorte, sem que lei assegure a pretensão deduzida, decerto carece a parte autora de legitimidade ativa para a causa no que tange ao recebimento dos valores em atraso da revisão dos benefícios do falecido.
- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data de início da pensão por morte, pois não há dúvida de que o falecido tinha direito à revisão de seus benefícios, gerando reflexos na pensão por morte da parte autora.
- Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1753413 - 0021176-69.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 09/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2018)

No mesmo sentido, destaco a jurisprudência desta E. Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA PROFERIDA EM ACP. COMPETÊNCIA. PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IRSM DE FEVEREIRO/1994. AUSÊNCIA DE REFLEXOS NA PENSÃO POR MORTE. PARTE AUTORA. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA. PRECEDENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS PROVIDO.

- 1 – A questão relativa à competência para execução individual de sentença coletiva restou superada, diante do Tema nº 480 do Superior Tribunal de Justiça.
- 2 - Deftagrado o cumprimento de sentença, a credora ofertou memória de cálculo abrangendo, unicamente, os valores devidos decorrentes da revisão do benefício originário, de seu cônjuge, sem qualquer reflexo na pensão por morte a ela concedida. Note-se, no particular, que o período da condenação se encerra em agosto/2007, mês da concessão da pensão por morte. E isso se justifica pela constatação de que, por ocasião da implantação da pensão, a mesma já fora colocada em manutenção com seu valor revisado.
- 3 - A esse respeito, observa-se, de fato, a ilegitimidade ativa ad causam da autora, ante a inexistência de autorização no sistema processual civil para que se postule em nome próprio direito alheio, de cunho personalíssimo. É o que preconizava o art. 6º do CPC/73 ("Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."), regramento atualmente previsto no art. 18 do CPC/2015 ("Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.").
- 4 - Somente o titular do benefício tem legitimidade para propor ação de revisão e cobrança de valores, visto que se trata de direito personalíssimo, não podendo ser cobrado por pessoa diversa do segurado, à míngua de existência de legitimidade extraordinária prevista no ordenamento processual civil. Precedente desta Turma.
- 5 – Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000049-04.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CRITÉRIOS DE CÁLCULO.

- (...)
2. O fato de o segurado não ter pleiteado a revisão de seu benefício não impede que a apelada o faça, posto que a revisão daquele gera reflexo no valor da pensão por morte. Apenas não podem ser pleiteados efeitos patrimoniais a período anterior ao do início da pensão por morte, pois, aí sim, poder-se-ia objetar quanto ao direito personalíssimo.
- (...)
- (AC 98.03.019534-4, Rel. Juiz Federal Convocado Nino Toldo, DJF3 de 15.10.2008)

No caso, em se tratando de ação civil pública, o direito na sentença reconhecido apenas passará a integrar o patrimônio jurídico do segurado quando da constituição definitiva do título executivo judicial, isto é, na data do trânsito em julgado da sentença, ocorrido em 21/10/2013. Assim, considerando o falecimento do segurado em 06/01/2008, o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício, reconhecido na sentença coletiva, não se incorporou ao patrimônio jurídico do ex-segurado e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores ou herdeiros.

Ressalte-se que, em vida, o segurado instituidor não ajuizou ação pleiteando as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo. Dessa forma, não pode a exequente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pelo segurado. Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os herdeiros, indeterminadamente no tempo, têm direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir, conforme precedentes desta E. Corte.

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de segurado falecido.

2. Considerando que o titular do benefício faleceu em 25.06.2008, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.

3. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5018111-70.2018.4.03.6183 – Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO - Data do Julgamento: 12/12/2019 - Data da Publicação/Fonte: Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DO IRSM – FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO

1. De acordo com os elementos dos autos originários, os agravados pretendem o recebimento das parcelas em atraso das diferenças havidas em decorrência da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

2. Ocorre que o pedido de cumprimento individual de sentença coletiva somente foi proposto em 24.08.2018, ou seja, em período posterior ao óbito dos segurados originários.

3. Considerando que o Sr. Eugênio Campos da Silva faleceu (30.10.2005) antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores.

4. Preliminar acolhida. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020643-39.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 16/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2019)

Por fim, a aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EXEQUENTE**, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SENTENÇA COLETIVA. ACP. REVISÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

- O titular do benefício faleceu antes da constituição definitiva do título executivo judicial – ACP (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

- Aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

- Assim, manifesta é a ilegitimidade da exequente, sucessora/dependente do ex-segurado, para promover a execução da sentença coletiva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016647-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIANA CRISTINA PORFIRIO DOS SANTOS, FERNANDO CESAR PORFIRIO, LILIANA CRISTINA PORFIRIO, LUCIENE CRISTINA PORFIRIO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016647-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIANA CRISTINA PORFIRIO DOS SANTOS, FERNANDO CESAR PORFIRIO, LILIANA CRISTINA PORFIRIO, LUCIENE CRISTINA PORFIRIO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sobreveio sentença de extinção do feito indeferindo-se a petição inicial por manifesta ilegitimidade da parte autora, nos termos do art. 330, II, e 485, I e VI do CPC, condenando-se ao pagamento dos honorários advocatícios, observada a gratuidade de justiça deferida.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença, sustentando, em síntese, a legitimidade ativa em decorrência do art. 112, Lei 8.213/91, pois atua com expressa autorização do ordenamento jurídico na qualidade de herdeiro/sucessor para cobrar valores não recebidos em vida pelo ex-segurado. Afirma, ainda, que o segurado faleceu antes do término da ação coletiva, não podendo ajuizar sua execução individual porque lhe faltava pressuposto do trânsito em julgado.

Citado, o INSS apresentou as contrarrazões e os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5016647-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIANA CRISTINA PORFIRIO DOS SANTOS, FERNANDO CESAR PORFIRIO, LILIANA CRISTINA PORFIRIO, LUCIENE CRISTINA PORFIRIO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.011 do novo Código de Processo Civil.

Objetivam os exequentes, na qualidade de herdeiros do ex-segurado, a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, sustentando que fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria especial NB 1019817639 (DIB 16/06/1994), concedida ao Sr. Celso Porfírio.

A r. sentença, ora combatida, indeferiu a petição inicial por ilegitimidade ad causam.

O inconformismo da parte autora não merece prosperar porquanto é carecedora da ação diante da manifesta ilegitimidade ativa.

Inicialmente, destaque-se que, para que se possa exigir um provimento jurisdicional, a parte deve ter interesse de agir e legitimidade ativa para a causa, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Em princípio, terá legitimidade ativa somente o titular do direito subjetivo material, cuja tutela se pede, a teor do artigo 18 do Código de Processo Civil: "*Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Apenas a lei é instrumento hábil a atribuir a um sujeito a condição de substituto processual, ou seja, só em casos expressamente previstos na legislação é permitido a alguém pedir, em nome próprio, direito de outrem.

Cumprido destacar que a parte autora não possui legitimidade ativa para pleitear as diferenças decorrentes de revisão do benefício de aposentadoria, outrora usufruído pelo segurado falecido. Nesse sentido julgou o egrégio STJ, conforme se verifica na seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE INSTITUIDOR DE PENSÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PENSIONISTA PARA AJUIZAR AÇÃO EM NOME PRÓPRIO. PRECEDENTE.

1. O Tribunal de origem proferiu acórdão adequada e suficientemente fundamentado sobre os objetos da demanda, não prosperando a alegação de omissão.
2. Este Superior Tribunal tem entendimento contrário ao adotado pelo acórdão recorrido, pois aqui se considera personalíssimo o direito do segurado ao benefício, fazendo jus os dependentes, apenas, à sucessão processual ou aos valores devidos e não pagos em vida ao segurado. Precedente.
3. Prejudicado o pleito de alteração do termo inicial para a data de citação.
4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1536259/RS, Rel. Ministro OGFERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO PERSONALÍSSIMO. BENEFÍCIO NÃO REQUERIDO PELO TITULAR DO DIREITO. ILEGITIMIDADE ATIVA DE SUCESSOR PREVIDENCIÁRIO. CONFIGURAÇÃO.

1. A autora, titular do benefício de pensão por morte de seu marido, pretende renunciar à aposentadoria do de cujus e requerer outra mais vantajosa, computando-se o tempo em que o instituidor da pensão, embora aposentado, continuou a trabalhar.
2. A desaposentação constitui ato de desfazimento da aposentadoria, pela própria vontade do titular, para fins de aproveitamento do tempo de filiação para concessão de nova e mais vantajosa aposentadoria.
3. Trata-se de direito personalíssimo do segurado aposentado, porquanto não se vislumbra mera revisão do benefício de aposentadoria, mas, sim, de renúncia, para que novo e posterior benefício, mais vantajoso, seja-lhe concedido.
4. Os sucessores não têm legitimidade para pleitear direito personalíssimo, não exercido pelo instituidor da pensão (renúncia e concessão de outro benefício), o que difere da possibilidade de os herdeiros pleitearem diferenças pecuniárias de benefício já concedido em vida ao instituidor da pensão (art. 112 da Lei 8.213/91).

Recurso especial improvido.

(REsp 1515929/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 26/05/2015)

Ressalte-se que a legitimidade dos dependentes (sucessores) se restringe à pretensão relativa ao valor da renda mensal inicial de eventual pensão percebida, derivada, incontestavelmente, do recálculo do benefício precedente, e não o direito ao recebimento de eventuais parcelas em atraso relativas à revisão da aposentadoria do de cujus, ou seja, anteriores à pensão por morte.

Quanto ao benefício do falecido, carece o sucessor de legitimidade ativa para pleitear diferenças vencidas, anteriormente à concessão de eventual pensão por morte.

Todavia, no caso, os exequentes sequer recebem pensão por morte decorrente do benefício, pretendendo somente receber eventuais diferenças devidas ao falecido em decorrência da revisão em tese determinada pela sentença coletiva.

Ocorre que, em se tratando de ação civil pública, o direito na sentença reconhecido apenas passará a integrar o patrimônio jurídico do segurado quando da constituição definitiva do título executivo judicial, isto é, na data do trânsito em julgado da sentença, no caso, ocorrido em 21/10/2013.

Assim, considerando o falecimento do segurado em 05/11/2012, o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício, reconhecido na sentença coletiva, não se incorporou ao patrimônio jurídico do ex-segurado e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores ou herdeiros.

Ressalte-se que, em vida, o segurado instituidor não ajuizou ação pleiteando as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo. Dessa forma, não pode a exequente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pelo segurado. Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os herdeiros, indeterminadamente no tempo, têm direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir, conforme precedentes desta E. Corte.

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de segurado falecido.
2. Considerando que o titular do benefício faleceu em 25.06.2008, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.
3. Apelação da parte autora improvida.

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DO IRSM – FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO

1. De acordo com os elementos dos autos originários, os agravados pretendem o recebimento das parcelas em atraso das diferenças havidas em decorrência da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

2. Ocorre que o pedido de cumprimento individual de sentença coletiva somente foi proposto em 24.08.2018, ou seja, em período posterior ao óbito dos segurados originários.

3. Considerando que o Sr. Eugênio Campos da Silva faleceu (30.10.2005) antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores.

4. Preliminar acolhida. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020643-39.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 16/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2019)

Por fim, a aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EXEQUENTE**, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SENTENÇA COLETIVA. ACP. REVISÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

- O titular do benefício faleceu antes da constituição definitiva do título executivo judicial – ACP (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

- Aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

- Assim, manifesta é a ilegitimidade da parte exequente, sucessores/dependentes do ex-segurado, para promover a execução da sentença coletiva.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787463-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TEREZINHA MARTINHAO SANTINON

Advogado do(a) APELADO: SUELY SOLDAN DA SILVEIRA - SP253724-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787463-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TEREZINHA MARTINHAO SANTINON

Advogado do(a) APELADO: SUELY SOLDAN DA SILVEIRA - SP253724-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora contra a r. decisão monocrática, em ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural (Id 118115516).

Sustenta a agravante, em síntese, que apresentou início de prova material do exercício de atividade rural, corroborada por prova testemunhal, restando, portanto, comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (Id 122768098).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787463-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TEREZINHA MARTINHAO SANTINON

Advogado do(a) APELADO: SUELY SOLDAN DA SILVEIRA - SP253724-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Insurge-se a parte autora contra a r. decisão monocrática que deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural, revogando-se a tutela antecipada.

Assim posta a questão, o presente recurso não merece provimento.

Com efeito, constatou-se que o conjunto probatório não se mostrou suficiente à comprovação de que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

Conforme ressaltado na decisão agravada, mesmo se entendendo constituir início de prova material a documentação apresentada em nome do genitor, a parte autora contraiu núpcias em 03/03/1984 e declarou em seu depoimento pessoal que o marido era sapateiro, o que foi corroborado pelas testemunhas ouvidas em audiência, afastando a presunção de que continuou a exercer atividade rural em companhia de seu genitor após a celebração do casamento.

Da mesma forma discorreu sobre o fato de que a parte autora foi sócio-gerente de uma microempresa com ramo de atividade no comércio varejista de artigos do vestuário, Santos & Monfre Ltda. – ME, com início em 09/03/2001 e término em 12/07/2007 (Id 73279952, páginas 138/139), o que afasta sua condição de trabalhador rural em regime de economia familiar, pois não restou demonstrado que o exercício do trabalho rural era indispensável para a subsistência do grupo familiar, de acordo com a tese julgada pelo C. Superior Tribunal de Justiça sob o rito do art. 543-C, do CPC/1973 (Tema 532).

Outrossim, não restou comprovado que na realidade a atividade da empresa era exercida pela filha da parte autora, sendo a empresa aberta para o seu benefício, pois a prova testemunhal mostrou-se frágil neste sentido.

Por fim, ressaltou que ainda que se considere o início de prova material em nome da parte autora como produtora rural, contaria com número inferior às contribuições exigidas.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

Assim, não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, vinculado ao Tema 642, no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO OU AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Como ressaltado na decisão agravada, analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, em que pese a parte autora tenha apresentado início de prova material, não restou configurado que tenha exercido atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário.

- Não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, vinculado ao Tema 642.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018193-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NERID RIBEIRO LEITE, PAULO ROBERTO RIBEIRO LEITE, SHIRLEY RIBEIRO LEITE, MARGARETH RIBEIRO LEITE DA SILVA, WAGNER RIBEIRO LEITE, MARCILENY RIBEIRO LEITE LOPES, GERCILENE RIBEIRO LEITE

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018193-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NERID RIBEIRO LEITE, PAULO ROBERTO RIBEIRO LEITE, SHIRLEY RIBEIRO LEITE, MARGARETH RIBEIRO LEITE DA SILVA, WAGNER RIBEIRO LEITE, MARCILENY RIBEIRO LEITE LOPES, GERCILENE RIBEIRO LEITE

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sobreveio sentença de extinção do feito por ilegitimidade dos exequentes, nos termos do art. 485, VI, do CPC, condenando-se ao pagamento dos honorários advocatícios, observada a gratuidade de justiça deferida.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença, sustentando, em síntese, a legitimidade ativa em decorrência do art. 112, Lei 8.213/91, pois atua com expressa autorização do ordenamento jurídico na qualidade de herdeiro/sucessor para cobrar valores não recebidos em vida pelo ex-segurado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELANTE: NERID RIBEIRO LEITE, PAULO ROBERTO RIBEIRO LEITE, SHIRLEY RIBEIRO LEITE, MARGARETH RIBEIRO LEITE DA SILVA, WAGNER RIBEIRO LEITE, MARCILENY RIBEIRO LEITE LOPES, GERCILENE RIBEIRO LEITE

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.011 do novo Código de Processo Civil.

Objetivam os exequentes, na qualidade de herdeiros do ex-segurado, a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, sustentando que fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 1019817639 (DIB 17/01/1996), concedida ao Sr. José Roberto Leite.

A r. sentença, ora combatida, julgou extinto o processo de execução, sem resolução do mérito, por ausência de legitimidade *ad causam*.

O inconformismo da parte autora não merece prosperar porquanto é carecedora da ação diante da ilegitimidade ativa.

Inicialmente, destaque-se que, para que se possa exigir um provimento jurisdicional, a parte deve ter interesse de agir e legitimidade ativa para a causa, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Em princípio, terá legitimidade ativa somente o titular do direito subjetivo material, cuja tutela se pede, a teor do artigo 18 do Código de Processo Civil: "*Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Apenas a lei é instrumento hábil a atribuir a um sujeito a condição de substituto processual, ou seja, só em casos expressamente previstos na legislação é permitido a alguém pedir, em nome próprio, direito de outrem.

Cumprido destacar que a parte autora não possui legitimidade ativa para pleitear as diferenças decorrentes de revisão do benefício de aposentadoria, outrora usufruído pelo segurado falecido, da qual decorra a pensão por morte. Nesse sentido julgou o egrégio STJ, conforme se verifica na seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE INSTITUIDOR DE PENSÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PENSIONISTA PARA AJUIZAMENTO EM NOME PRÓPRIO. PRECEDENTE.

1. O Tribunal de origem proferiu acórdão adequada e suficientemente fundamentado sobre os objetos da demanda, não prosperando a alegação de omissão.
2. Este Superior Tribunal tem entendimento contrário ao adotado pelo acórdão recorrido, pois aqui se considera personalíssimo o direito do segurado ao benefício, fazendo jus os dependentes, apenas, à sucessão processual ou aos valores devidos e não pagos em vida ao segurado. Precedente.
3. Prejudicado o pleito de alteração do termo inicial para a data de citação.
4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1536259/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO PERSONALÍSSIMO. BENEFÍCIO NÃO REQUERIDO PELO TITULAR DO DIREITO. ILEGITIMIDADE ATIVA DE SUCESSOR PREVIDENCIÁRIO. CONFIGURAÇÃO.

1. A autora, titular do benefício de pensão por morte de seu marido, pretende renunciar à aposentadoria do de cujus e requerer outra mais vantajosa, computando-se o tempo em que o instituidor da pensão, embora aposentado, continuou a trabalhar.

2. A desaposentação constitui ato de desfazimento da aposentadoria, pela própria vontade do titular, para fins de aproveitamento do tempo de filiação para concessão de nova e mais vantajosa aposentadoria.

3. Trata-se de direito personalíssimo do segurado aposentado, porquanto não se vislumbra mera revisão do benefício de aposentadoria, mas, sim, de renúncia, para que novo e posterior benefício, mais vantajoso, seja-lhe concedido.

4. Os sucessores não têm legitimidade para pleitear direito personalíssimo, não exercido pelo instituidor da pensão (renúncia e concessão de outro benefício), o que difere da possibilidade de os herdeiros pleitearem diferenças pecuniárias de benefício já concedido em vida ao instituidor da pensão (art. 112 da Lei 8.213/91).

Recurso especial improvido.

(REsp 1515929/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 26/05/2015)

Ressalte-se que a legitimidade dos dependentes (sucessores) se restringe à pretensão relativa ao valor da renda mensal inicial de eventual pensão percebida, derivada, incontestavelmente, do recálculo do benefício precedente, e não o direito ao recebimento de eventuais parcelas em atraso relativas à revisão da aposentadoria do de cujus, ou seja, anteriores à pensão por morte.

Quanto ao benefício do falecido, carece o sucessor de legitimidade ativa para pleitear diferenças vencidas, anteriormente à concessão de eventual pensão por morte.

Todavia, no caso, os exequentes sequer recebem pensão por morte decorrente do benefício, pretendendo somente receber eventuais diferenças devidas ao falecido em decorrência da revisão em tese determinada pela sentença coletiva.

Ocorre que, em se tratando de ação civil pública, o direito na sentença reconhecido apenas passará a integrar o patrimônio jurídico do segurado quando da constituição definitiva do título executivo judicial, isto é, na data do trânsito em julgado da sentença, no caso, ocorrido em 21/10/2013.

Assim, considerando o falecimento do segurado em 17/04/2013, o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício, reconhecido na sentença coletiva, não se incorporou ao patrimônio jurídico do ex-segurado e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores ou herdeiros.

Ressalte-se que, em vida, o segurado instituidor não ajuizou ação pleiteando as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo. Dessa forma, não pode a exequente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pelo segurado. Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os herdeiros, indeterminadamente no tempo, têm direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir, conforme precedentes desta E. Corte.

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de segurado falecido.

2. Considerando que o titular do benefício faleceu em 25.06.2008, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.

3. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5018111-70.2018.4.03.6183 – Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO - Data do Julgamento: 12/12/2019 - Data da Publicação/Fonte: Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DO IRSM – FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO

1. De acordo com os elementos dos autos originários, os agravados pretendem o recebimento das parcelas em atraso das diferenças havidas em decorrência da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

2. Ocorre que o pedido de cumprimento individual de sentença coletiva somente foi proposto em 24.08.2018, ou seja, em período posterior ao óbito dos segurados originários.

3. Considerando que o Sr. Eugênio Campos da Silva faleceu (30.10.2005) antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores.

4. Preliminar acolhida. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020643-39.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 16/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2019)

Por fim, a aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EXEQUENTE**, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SENTENÇA COLETIVA. ACP. REVISÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

- O titular do benefício faleceu antes da constituição definitiva do título executivo judicial – ACP (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

- Aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

- Assim, manifesta é a ilegitimidade da parte exequente, sucessores/dependentes do ex-segurado, para promover a execução da sentença coletiva.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003159-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: DINALVA SILVEIRA DUTRA

Advogado do(a) APELANTE: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MT13230-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003159-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DINALVA SILVEIRA DUTRA

Advogado do(a) APELANTE: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MT13230-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a decisão monocrática de minha relatoria, em ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural (ID 108043622).

Sustenta o INSS, em síntese, ser incabível o julgamento monocrático, uma vez que a matéria em análise não se enquadra nas hipóteses previstas no artigo 932, incisos III, IV e V, do Código de Processo Civil. Aduz, ainda, não ser possível o reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, sendo necessária a apresentação de início de prova material, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício. Requer, assim, o provimento do agravo, para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado.

Vista à parte contrária, com a apresentação de contraminuta (ID 125405827).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003159-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DINALVA SILVEIRA DUTRA

Advogado do(a) APELANTE: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MT13230-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a decisão fundamentou-se em decisões proferidas pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, a decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, c/c art. 927, do mesmo diploma legal, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Outrossim, contra decisão monocrática cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado, como preceitua o artigo 1.021 do Código de Processo Civil, de modo que garantido o princípio da colegialidade.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática, que deu provimento à apelação da parte autora, para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe a aposentadoria por idade rural.

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

Com efeito, analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material (certidão de casamento, na qual o marido foi qualificado como lavrador, e anotações de contratos de trabalho de natureza rural em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, dentre outros documentos), corroborado por prova testemunhal idônea.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei n.º 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

Esse entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *“Aplica-se a Súmula 149/STJ (‘A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário’) aos trabalhadores rurais denominados ‘boias-frias’, sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal”*.

Observo, também, que no julgamento do REsp 1.348.633/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, o Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento de que o início de prova material da atividade rural possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

E, igualmente, não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, vinculado ao Tema 642, no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *“embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade”*.

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, o INSS não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV E V, C/C ART. 927, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA CUMPRIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, c/c artigo 927, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que fundamentada em decisões proferidas pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP – Tema 638 e Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, vinculado ao Tema 642).

- Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.

- Portanto, não há dúvida de que a parte autora faz jus ao benefício pleiteado.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008302-90.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS ALBERTO BEVIAHN

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008302-90.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS ALBERTO BEVIAHN

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sobreveio sentença de extinção do feito, sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa, nos termos do art. 485, VI do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença, sustentando, em síntese, violação à coisa julgada eis que o Acórdão exequendo dispôs que a liquidação e execução podem ser promovidas pelas vítimas e seus sucessores, nos termos do art. 97, da Lei 8.078/90. Afirma, ainda, que sua legitimidade ativa decorre do art. 18, CPC combinado com o art. 112, Lei 8.213/91, bem como da aplicação do art. 778, CPC, pois atua com expressa autorização do ordenamento jurídico na qualidade de herdeiro/sucessor para cobrar valores não recebidos em vida pelo ex-segurado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008302-90.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS ALBERTO BEVIAHN

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.011 do novo Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora, na qualidade de herdeiro da ex-segurada falecida, a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, sustentando que faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de pensão por morte (DIB 02/07/1994), cessado em 30/09/2013.

A r. sentença, ora combatida, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa *ad causam*, nos termos do art. 485, VI, CPC.

O inconformismo da parte autora não merece prosperar porquanto é carecedora da ação diante da manifesta ilegitimidade ativa.

Inicialmente, destaque-se que, para que se possa exigir um provimento jurisdicional, a parte deve ter interesse de agir e legitimidade ativa para a causa, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Em princípio, terá legitimidade ativa somente o titular do direito subjetivo material, cuja tutela se pede, a teor do artigo 18 do Código de Processo Civil: "*Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Apenas a lei é instrumento hábil a atribuir a um sujeito a condição de substituto processual, ou seja, só em casos expressamente previstos na legislação é permitido a alguém pedir, em nome próprio, direito de outrem.

Cumpra destacar que a parte autora não possui legitimidade ativa para pleitear as diferenças decorrentes de revisão do benefício de pensão por morte, outrora usufruído pelo segurado falecido.

Ressalte-se que a legitimidade do dependente (sucessor) se restringe à pretensão relativa ao valor da renda mensal inicial de eventual pensão, derivada, incontestavelmente, do recálculo do benefício precedente, e não o direito ao recebimento de parcelas em atraso relativas à revisão do benefício do *de cujus*.

Dessa forma, quanto ao benefício do falecido, carece o sucessor de legitimidade ativa para pleitear diferenças vencidas, não pleiteadas em vida.

Não é outro o entendimento desta Egrégia Décima Turma, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. AÇÃO AJUIZADA APÓS O ÓBITO DA TITULAR DO BENEFÍCIO. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DOS SUCESSORES. ART. 485, VI, NOVO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

I- De rigor reconhecer a ilegitimidade ad causam da parte autora em relação ao pleito do pagamento dos valores a que eventualmente teria direito a de cujus a título de revisão de benefício de aposentadoria, impondo-se a manutenção da sentença que decretou a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, caput, VI, do Novo Código de Processo Civil.

II- O eventual direito à concessão e/ou revisão de benefício previdenciário tem caráter personalíssimo, somente cabendo ao seu titular exercê-lo, extinguindo-se, assim, com sua morte.

III- A hipótese destes autos é diversa daquela prevista no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, porquanto este regula levantamento de valores não recebidos em vida pelo segurado, mas que já foram incorporados ao seu patrimônio, podendo ser transmitidos aos seus herdeiros.

IV- Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

V- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006917-16.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 24/09/2019, Intimação via sistema DATA: 27/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. REVISÃO DOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO FALECIDO. RECEBIMENTO DOS VALORES EM ATRASO DA REVISÃO DOS BENEFÍCIOS DO DE CUJUS. IMPOSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE PARA A CAUSA. ARTIGO 18 DO NCPC. TERMO INICIAL DA REVISÃO.

- Recurso interposto em data anterior a 18/03/2016. Regras de interposição a serem observadas em sua apreciação são aquelas próprias ao CPC/1973. Inteligência do art. 14 do NCPC.

- Para que se possa exigir um provimento jurisdicional, a parte deve ter interesse de agir e legitimidade ativa para a causa.

- Em princípio, tem legitimidade ativa somente o titular do direito subjetivo material, cuja tutela se pede, a teor do artigo 18 do novo Código de Processo Civil.
- A parte autora pleiteia a revisão do benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez do de cujus e sua pensão por morte, bem como o pagamento das prestações em atraso.
- Não faz jus a parte autora às prestações em atraso, referentes à revisão dos benefícios do falecido, uma vez que a aposentadoria é direito pessoal e o segurado falecido não ajuizou ação com pedido de revisão do benefício.
- A análise do direito à revisão dos benefícios do falecido, de caráter incidental, justifica-se tão somente em razão da concessão do benefício de pensão por morte.
- Desta sorte, sem que lei assegure a pretensão deduzida, decerto carece a parte autora de legitimidade ativa para a causa no que tange ao recebimento dos valores em atraso da revisão dos benefícios do falecido.
- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data de início da pensão por morte, pois não há dúvida de que o falecido tinha direito à revisão de seus benefícios, gerando reflexos na pensão por morte da parte autora.
- Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1753413 - 0021176-69.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 09/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2018)

No mesmo sentido, destaco a jurisprudência desta E. Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA PROFERIDA EM ACP. COMPETÊNCIA. PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IRSM DE FEVEREIRO/1994. AUSÊNCIA DE REFLEXOS NA PENSÃO POR MORTE. PARTE AUTORA. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA. PRECEDENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS PROVIDO.

- 1 – A questão relativa à competência para execução individual de sentença coletiva restou superada, diante do Tema nº 480 do Superior Tribunal de Justiça.
- 2 - Deftagrado o cumprimento de sentença, a credora ofertou memória de cálculo abrangendo, unicamente, os valores devidos decorrentes da revisão do benefício originário, de seu cônjuge, sem qualquer reflexo na pensão por morte a ela concedida. Note-se, no particular, que o período da condenação se encerra em agosto/2007, mês da concessão da pensão por morte. E isso se justifica pela constatação de que, por ocasião da implantação da pensão, a mesma já fora colocada em manutenção com seu valor revisado.
- 3 - A esse respeito, observa-se, de fato, a ilegitimidade ativa ad causam da autora, ante a inexistência de autorização no sistema processual civil para que se postule em nome próprio direito alheio, de cumho personalíssimo. É o que preconizava o art. 6º do CPC/73 ("Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."), regramento atualmente previsto no art. 18 do CPC/2015 ("Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.").
- 4 - Somente o titular do benefício tem legitimidade para propor ação de revisão e cobrança de valores, visto que se trata de direito personalíssimo, não podendo ser cobrado por pessoa diversa do segurado, à míngua de existência de legitimidade extraordinária prevista no ordenamento processual civil. Precedente desta Turma.
- 5 – Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000049-04.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CRITÉRIOS DE CÁLCULO.

- (...)
2. O fato de o segurado não ter pleiteado a revisão de seu benefício não impede que a apelada o faça, posto que a revisão daquele gera reflexo no valor da pensão por morte. Apenas não podem ser pleiteados efeitos patrimoniais a período anterior ao do início da pensão por morte, pois, aí sim, poder-se-ia objetar quanto ao direito personalíssimo.
- (...)
- (AC 98.03.019534-4, Rel. Juiz Federal Convocado Nino Toldo, DJF3 de 15.10.2008)

No caso, em se tratando de ação civil pública, o direito na sentença reconhecido apenas passará a integrar o patrimônio jurídico do segurado quando da constituição definitiva do título executivo judicial, isto é, na data do trânsito em julgado da sentença, ocorrido em 21/10/2013.

Assim, considerando o falecimento da pensionista em 30/09/2013, o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício, reconhecido na sentença coletiva, não se incorporou ao patrimônio jurídico do ex-dependente e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores ou herdeiros.

Ressalte-se que, em vida, a beneficiária (ex-dependente) não ajuizou ação pleiteando as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cumho personalíssimo. Dessa forma, não pode o exequente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pela pensionista. Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os herdeiros, indeterminadamente no tempo, têm direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir, conforme precedentes desta E. Corte.

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de segurado falecido.
2. Considerando que o titular do benefício faleceu em 25.06.2008, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.
3. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5018111-70.2018.4.03.6183 – Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO - Data do Julgamento: 12/12/2019 - Data da Publicação/Fonte: Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DO IRSM – FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO

1. De acordo com os elementos dos autos originários, os agravados pretendem o recebimento das parcelas em atraso das diferenças havidas em decorrência da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.
2. Ocorre que o pedido de cumprimento individual de sentença coletiva somente foi proposto em 24.08.2018, ou seja, em período posterior ao óbito dos segurados originários.
3. Considerando que o Sr. Eugênio Campos da Silva faleceu (30.10.2005) antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores.
4. Preliminar acolhida. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020643-39.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 16/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2019)

Por fim, a aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado ou dependente. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EXEQUENTE**, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SENTENÇA COLETIVA. ACP. REVISÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

- O titular do benefício faleceu antes da constituição definitiva do título executivo judicial – ACP (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

- Aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

- Assim, manifesta é a ilegitimidade do exequente, herdeiro da ex-pensionista, para promover a execução da sentença coletiva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação do exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017925-47.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ESPÓLIO DE MARIA ALVARENGA QUINTANILHA - CPF 299.804.718-16

REPRESENTANTE: MARIA AUXILIADORA QUINTANILHA, NEUSA DE FATIMA QUINTANILHA SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017925-47.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ESPÓLIO DE MARIA ALVARENGA QUINTANILHA - CPF 299.804.718-16

REPRESENTANTE: MARIA AUXILIADORA QUINTANILHA, NEUSA DE FATIMA QUINTANILHA SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sobreveio sentença de extinção do feito indeferindo-se a petição inicial por manifesta ilegitimidade da parte autora, nos termos do art. 330, II, e 485, I, IV e VI do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença, sustentando, em síntese, a legitimidade ativa em decorrência do art. 112, Lei 8.213/91, pois atua com expressa autorização do ordenamento jurídico na qualidade de herdeiro/sucessor para cobrar valores não recebidos em vida pela ex-pensionista.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017925-47.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ESPÓLIO DE MARIA ALVARENGA QUINTANILHA - CPF 299.804.718-16
REPRESENTANTE: MARIA AUXILIADORA QUINTANILHA, NEUSA DE FATIMA QUINTANILHA SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.011 do novo Código de Processo Civil.

Objetivam os exequentes, na qualidade de herdeiras da ex-pensionista, a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, sustentando que fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de pensão por morte NB 101753561-0 (DIB 22/04/1996), concedida à Sra. Maria Alvarenga Quintanilha.

A r. sentença, ora combatida, indeferiu a petição inicial por ilegitimidade ativa ad causam.

O inconformismo da parte autora não merece prosperar porquanto é carecedora da ação diante da ilegitimidade ativa.

Inicialmente, destaque-se que, para que se possa exigir um provimento jurisdicional, a parte deve ter interesse de agir e legitimidade ativa para a causa, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Em princípio, terá legitimidade ativa somente o titular do direito subjetivo material, cuja tutela se pede, a teor do artigo 18 do Código de Processo Civil: "*Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Apenas a lei é instrumento hábil a atribuir a um sujeito a condição de substituto processual, ou seja, só em casos expressamente previstos na legislação é permitido a alguém pedir, em nome próprio, direito de outrem.

Cumprido destacar que a parte autora não possui legitimidade ativa para pleitear as diferenças decorrentes de revisão do benefício de aposentadoria, outrora usufruído pelo segurado falecido, da qual decorra a pensão por morte. Nesse sentido julgou o egrégio STJ, conforme se verifica na seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE INSTITUIDOR DE PENSÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PENSIONISTA PARA AJUIZAMENTO EM NOME PRÓPRIO. PRECEDENTE.

1. O Tribunal de origem proferiu acórdão adequada e suficientemente fundamentado sobre os objetos da demanda, não prosperando a alegação de omissão.

2. Este Superior Tribunal tem entendimento contrário ao adotado pelo acórdão recorrido, pois aqui se considera personalíssimo o direito do segurado ao benefício, fazendo jus os dependentes, apenas, à sucessão processual ou aos valores devidos e não pagos em vida ao segurado. Precedente.

3. Prejudicado o pleito de alteração do termo inicial para a data de citação.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1536259/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO PERSONALÍSSIMO. BENEFÍCIO NÃO REQUERIDO PELO TITULAR DO DIREITO. ILEGITIMIDADE ATIVA DE SUCESSOR PREVIDENCIÁRIO. CONFIGURAÇÃO.

1. A autora, titular do benefício de pensão por morte de seu marido, pretende renunciar à aposentadoria do de cujus e requerer outra mais vantajosa, computando-se o tempo em que o instituidor da pensão, embora aposentado, continuou a trabalhar.
2. A desaposentação constitui ato de desfazimento da aposentadoria, pela própria vontade do titular, para fins de aproveitamento do tempo de filiação para concessão de nova e mais vantajosa aposentadoria.
3. Trata-se de direito personalíssimo do segurado aposentado, porquanto não se vislumbra mera revisão do benefício de aposentadoria, mas, sim, de renúncia, para que novo e posterior benefício, mais vantajoso, seja-lhe concedido.
4. Os sucessores não têm legitimidade para pleitear direito personalíssimo, não exercido pelo instituidor da pensão (renúncia e concessão de outro benefício), o que difere da possibilidade de os herdeiros pleitearem diferenças pecuniárias de benefício já concedido em vida ao instituidor da pensão (art. 112 da Lei 8.213/91).

Recurso especial improvido.

(REsp 1515929/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 26/05/2015)

Ressalte-se que a legitimidade dos dependentes se restringe à pretensão relativa ao valor da renda mensal inicial de eventual pensão percebida, derivada, incontestavelmente, do recálculo do benefício precedente, e não o direito ao recebimento de eventuais parcelas em atraso relativas à revisão do benefício recebido pelo *de cujus*, não pleiteados em vida.

Dessa forma, quanto ao benefício do falecido, carece o sucessor de legitimidade ativa para pleitear diferenças nunca pleiteadas pelo *de cujus*, sob pena de se permitir a tutela de direito alheio em nome próprio.

No caso, verifica-se que as exequentes sequer recebem pensão por morte decorrente do benefício, pretendendo somente receber diferenças supostamente devidas ao falecido em decorrência da revisão em tese determinada pela sentença coletiva.

Ocorre que, em se tratando de ação civil pública, o direito na sentença reconhecido apenas passará a integrar o patrimônio jurídico do segurado quando da constituição definitiva do título executivo judicial, isto é, na data do trânsito em julgado da sentença, no caso, ocorrido em 21/10/2013.

Assim, considerando o falecimento da pensionista em 27/10/2009, o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício, reconhecido na sentença coletiva, não se incorporou ao patrimônio jurídico do ex-dependente e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores ou herdeiros.

Ressalte-se que, em vida, o segurado instituidor ou a pensionista não ajuizaram ação pleiteando as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo. Dessa forma, não pode a exequente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pelo segurado. Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os herdeiros, indeterminadamente no tempo, têm direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir, conforme precedentes desta E. Corte.

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de segurado falecido.
2. Considerando que o titular do benefício faleceu em 25.06.2008, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.
3. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5018111-70.2018.4.03.6183 – Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO - Data do Julgamento: 12/12/2019 - Data da Publicação/Fonte: Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DO IRSM – FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO

1. De acordo com os elementos dos autos originários, os agravados pretendem o recebimento das parcelas em atraso das diferenças havidas em decorrência da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.
2. Ocorre que o pedido de cumprimento individual de sentença coletiva somente foi proposto em 24.08.2018, ou seja, em período posterior ao óbito dos segurados originários.
3. Considerando que o Sr. Eugênio Campos da Silva faleceu (30.10.2005) antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores.

Por fim, a aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EXEQUENTE**, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SENTENÇA COLETIVA. ACP. REVISÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DA PENSIONISTA. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

- O titular do benefício faleceu antes da constituição definitiva do título executivo judicial – ACP (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

- Aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado ou dependente. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

- Assim, manifesta é a ilegitimidade da parte exequente, sucessores da ex-dependente, para promover a execução da sentença coletiva.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005947-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SILVERIO ORLANDO BRAUN

Advogado do(a) APELADO: NELMI LOURENCO GARCIA - MS5970-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005947-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SILVERIO ORLANDO BRAUN

Advogado do(a) APELADO: NELMI LOURENCO GARCIA - MS5970-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$50,00 (cinquenta reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005947-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SILVERIO ORLANDO BRAUN

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Do comando normativo legal haure-se que a lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.367.479/RS, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. Tal entendimento foi reafirmado e consolidado no julgamento do REsp nº 1.407.613/RS.

Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último. Igualmente, o período de trabalho rural, mesmo que anterior à Lei nº 8.213/91, deve ser considerado inclusive para efeitos de carência.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."* O REsp 1.674.221/SP foi assim emetado:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO FUX E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESSINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior: Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior; como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida.

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) – destaquei

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que deve ser seguida por todas as instâncias judiciárias do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a parte autora nascido em 21/02/1950, implementou o requisito idade (60 anos) em 21/02/2015.

A carência é de 180 (cento e setenta e quatro) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2015 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Observa-se que nos autos n.º 0026888-84.2005.4.03.9999/MS (Execução nº 0001135-30.2011.8.12.0009), no qual a parte autora juntou início de prova material e produziu prova testemunhal, foi reconhecido como de exercício de trabalho rural os períodos de 01/02/1964 a 28/02/1970, 01/08/1976 a 31/03/1984 e de 01/05/1984 a 28/02/1989 (ID 140316365 – p. 41/48). A decisão transitou em julgado em 10/10/2010.

Verifica-se, ainda, que a parte autora esteve filiada ao Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 10/08/1973 a 31/07/1976, 01/03/1989 a 03/04/1990, 04/04/1990 a 31/12/1993, 01/03/2013 a 31/05/2015, 01/07/2015 a 31/07/2015 e 01/11/2015 a 30/11/2015, conforme Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 140316365 – p. 20/31) e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 140316366 – p. 21). Além disso, trabalhou junto ao Município de Costa Rica/MS, sendo que se encontra aposentada pelo regime próprio de previdência.

A Prefeitura Municipal de Costa Rica esclareceu que Silvério Orlando Braun, ora apelado, foi admitido, no regime celetista, em 01/03/1989, exercendo o cargo de fiscal, até 03/04/1990. A partir de 04/04/1990, tomou posse no cargo de fiscal tributário, vertendo contribuições ao RGPS até 31/12/1993. A partir de 01/01/1994, passou ao RPPS (ID 143907255 – p. 3/4).

Informou, ainda, que ele teve seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido na vigência do RPPS, em 01/06/2017 e que, a pedido, fora aproveitado o período de “01/08/1975 a 31/07/1976, correspondente a 01 ano, prestado a ‘Souza Cruz S/A’; 01/08/1976 a 31/03/1984, correspondente a 07 anos e 08 meses, no Regime de Economia Familiar – Atividade Rural; 01/03/1989 a 31/12/1993, correspondente a 04 anos e 10 meses, prestados ao Município de Costa Rica/MS”. Juntou a Certidão de Tempo de Contribuição - CTC nº 06001060.1.00005/01-3 e a Portaria nº 11871/2016 (ID 143907255 – p. 7/9).

Assim, da análise dos documentos constantes dos autos, constata-se que os períodos de 01/02/1964 a 28/02/1970 (rural), 10/08/1973 a 31/07/1975 (parte do período trabalhado junto à empresa “Souza Cruz”), 01/05/1984 a 28/02/1989 (rural), e os períodos em que recolher como contribuinte individual, de 01/06/2013 a 31/05/2015, 01/07/2015 a 31/07/2015 e 01/11/2015 a 30/11/2015, não foram aproveitados pela Prefeitura Municipal de Costa Rica/MS para a concessão da aposentadoria no regime próprio.

A contagem recíproca de tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada é assegurada pela Constituição Federal (§ 2º do artigo 202) e pela Lei nº 8.213/91 (artigo 94, parágrafo único), devendo os diversos sistemas previdenciários envolvidos efetuar a compensação financeira pertinente.

Quanto à possibilidade de contagem recíproca do tempo de serviço exercido na atividade privada e no serviço público, assim dispõe a Lei de Benefícios da Previdência Social:

"Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

I - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais;

II - é vedada a contagem de tempo de serviço público com o de atividade privada, quando concomitantes;

III - não será contado por um sistema o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro;

(...)"

O art. 96, II, da Lei 8.213/91 veda que seja contado duas vezes o mesmo período em virtude do exercício de atividades concomitantes na área privada e pública.

Por outro lado, o exercício de atividades concomitantes pelo segurado não é proibido por lei, sendo que a própria legislação previdenciária autoriza a cumulação de uma aposentadoria pelo regime estatutário e outra pelo regime geral, desde que não seja computado o mesmo tempo de serviço ou de contribuição em mais de um regime. No caso analisado, não há qualquer indício de que houvesse incompatibilidade de horários entre as duas atividades exercidas pela requerente, tampouco a de que pretenda o uso no regime geral de tempo computado quando se aposentou pelo regime próprio.

Assim, os períodos não aproveitados anteriormente podem ser aproveitados no regime geral, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIAS NOS REGIMES GERAL E ESTATUTÁRIO. PERÍODOS NÃO CONCOMITANTES. POSSIBILIDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. EXCESSO. VEDAÇÃO DO ARTIGO 98 DA LEI DE BENEFÍCIOS. INEXISTÊNCIA.

1. A contagem recíproca de tempo de contribuição exercida em regimes previdenciários diversos é garantia constitucionalmente assegurada no § 9º do art. 201 da Carta de 1988 e na Seção VII da Lei nº 8.213/1991 (arts. 94 a 99). Proporciona aos que não preenchem o requisito da carência para aposentação num mesmo regime a possibilidade de acrescer o tempo de contribuição relativo ao outro

2. O regulamento do INSS, Decreto nº 3.048/1999, admite a expedição de certidão de período fracionado, com a indicação dos períodos a serem aproveitados em regime diverso (art. 130, §§ 10 e 11). As únicas vedações referem-se à contagem de tempo de contribuição de atividade privada com a do serviço público, quando concomitantes, e ao período já utilizado para a concessão de aposentadoria, em qualquer regime de previdência social, a teor dos §§ 12 e 13 do mesmo dispositivo legal.

3. A averbação realizada na contagem recíproca utiliza período determinado e esse, sim, torna-se um com o tempo de serviço já reconhecido pela administração. O que exceder os 35 anos, se homem, ou 30, se mulher, daquele período somado de um sistema ao outro é que não pode ser levado em conta para qualquer efeito.

4. Se o segurado permanece contribuindo para o regime geral, pouco importa se foi aposentado em regime próprio com contagem recíproca. Não há como desprezar todas as demais contribuições vertidas e não computadas naquela contagem anteriormente realizada.

5. Precedentes.

6. Recurso especial a que se nega seguimento.”

(STJ Resp 939.031-RS 2007/0076601-7 DJE 07/11/07 Relator Ministro Paulo Gallotti 6a. Turma);

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADO JÁ APOSENTADO NO SERVIÇO PÚBLICO COM UTILIZAÇÃO DA CONTAGEM RECÍPROCA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA JUNTO AO RGPS. TEMPO NÃO UTILIZADO NO INSTITUTO DA CONTAGEM RECÍPROCA. FRACIONAMENTO DE PERÍODO. POSSIBILIDADE. ART. 98 DA LEI N.º 8.213/91. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA.

1. A norma previdenciária não cria óbice à percepção de duas aposentadorias em regimes distintos, quando os tempos de serviços realizados em atividades concomitantes sejam computados em cada sistema de previdência, havendo a respectiva contribuição para cada um deles.

2. O art. 98 da Lei n.º 8.213/91 deve ser interpretado restritivamente, dentro da sua objetividade jurídica. A vedação contida em referido dispositivo surge com vistas a reafirmar a revogação da norma inserida na Lei n.º 5.890/73, que permitia o acréscimo de percentual a quem ultrapassasse o tempo de serviço máximo, bem como para impedir a utilização do tempo excedente para qualquer efeito no âmbito da aposentadoria concedida.

3. É permitido ao INSS emitir certidão de tempo de serviço para período fracionado, possibilitando ao segurado da Previdência Social levar para o regime de previdência próprio dos servidores públicos apenas o montante de tempo de serviço que lhe seja necessário para obtenção do benefício almejado naquele regime. Tal período, uma vez considerado no outro regime, não será mais contado para qualquer efeito no RGPS. O tempo não utilizado, entretanto, valerá para efeitos previdenciários junto à Previdência Social.

4. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 687.479/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 30.05.2005)

Neste passo, computando-se os períodos não utilizados na concessão do benefício estatutário, com aqueles de atividade rural já reconhecidos nos autos n.º 0026888-84.2005.4.03.9999/MS, ou seja, de 01/02/1964 a 28/02/1970, 10/08/1973 a 31/07/1975, 01/05/1984 a 28/02/1989, 01/06/2013 a 31/05/2015, 01/07/2015 a 31/07/2015 e 01/11/2015 a 30/11/2015, verifica-se que ele, na data do requerimento administrativo, contava com 181 (cento e oitenta e uma) contribuições, tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, §3º, DA LEI 8.213/91. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL RECONHECIDO EM AÇÃO ANTERIOR. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO SOB OUTRAS CATEGORIAS. TEMPO DE SERVIÇO NÃO UTILIZADO PELO ÓRGÃO PÚBLICO NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. CTC. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91, o segurado que tenha completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, deve demonstrar o cumprimento da carência, mediante a soma de períodos comprovados de trabalho rural a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado.

2. O exercício de atividades concomitantes pelo segurado não é proibido por lei, sendo que a própria legislação previdenciária autoriza a cumulação de uma aposentadoria pelo regime estatutário e outra pelo regime geral, desde que não seja computado o mesmo tempo de serviço ou de contribuição em mais de um regime.

3. Computando-se o tempo de atividade rural, reconhecido em ação declaratória, com o tempo em que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, não aproveitados anteriormente, restou comprovado que exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

4. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, a unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017834-54.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DANIELAGUIAR

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017834-54.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DANIELAGUIAR

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sobreveio sentença de extinção do feito indeferindo-se a petição inicial por manifesta ilegitimidade da parte autora, nos termos do art. 330, II, e 485, I e VI do CPC, sem condenação em custas e honorários advocatícios, ante a não integração do réu à lide.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença, sustentando, em síntese, a legitimidade ativa em decorrência do art. 112, Lei 8.213/91, pois atua com expressa autorização do ordenamento jurídico na qualidade de herdeiro/sucessor para cobrar valores não recebidos em vida pelo ex-segurado.

Citado, o INSS não apresentou as contrarrazões e os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017834-54.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DANIELAGUIAR

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.011 do novo Código de Processo Civil.

Objetiva o exequente, na qualidade de herdeiro do ex-segurado, a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, sustentando que faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/025.176.635-7 (DIB 16/12/1994), concedida ao seu genitor, Sr. José Maria Aguiar Filho.

A r. sentença, ora combatida, indeferiu a petição inicial por ilegitimidade ad causam.

O inconformismo da parte autora não merece prosperar porquanto é carecedora da ação diante da manifesta ilegitimidade ativa.

Inicialmente, destaque-se que, para que se possa exigir um provimento jurisdicional, a parte deve ter interesse de agir e legitimidade ativa para a causa, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Em princípio, terá legitimidade ativa somente o titular do direito subjetivo material, cuja tutela se pede, a teor do artigo 18 do Código de Processo Civil: "*Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Apenas a lei é instrumento hábil a atribuir a um sujeito a condição de substituto processual, ou seja, só em casos expressamente previstos na legislação é permitido a alguém pedir, em nome próprio, direito de outrem.

Cumpra-se destacar que a parte autora não possui legitimidade ativa para pleitear as diferenças decorrentes de revisão do benefício de aposentadoria, outrora usufruído pelo segurado falecido. Nesse sentido julgou o egrégio STJ, conforme se verifica na seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE INSTITUIDOR DE PENSÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PENSIONISTA PARA AJUIZAR AÇÃO EM NOME PRÓPRIO. PRECEDENTE.

1. O Tribunal de origem proferiu acórdão adequada e suficientemente fundamentado sobre os objetos da demanda, não prosperando a alegação de omissão.
2. Este Superior Tribunal tem entendimento contrário ao adotado pelo acórdão recorrido, pois aqui se considera personalíssimo o direito do segurado ao benefício, fazendo jus os dependentes, apenas, à sucessão processual ou aos valores devidos e não pagos em vida ao segurado. Precedente.
3. Prejudicado o pleito de alteração do termo inicial para a data de citação.
4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1536259/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO PERSONALÍSSIMO. BENEFÍCIO NÃO REQUERIDO PELO TITULAR DO DIREITO. ILEGITIMIDADE ATIVA DE SUCESSOR PREVIDENCIÁRIO. CONFIGURAÇÃO.

1. A autora, titular do benefício de pensão por morte de seu marido, pretende renunciar à aposentadoria do de cujus e requerer outra mais vantajosa, computando-se o tempo em que o instituidor da pensão, embora aposentado, continuou a trabalhar.
2. A desaposentação constitui ato de desfazimento da aposentadoria, pela própria vontade do titular, para fins de aproveitamento do tempo de filiação para concessão de nova e mais vantajosa aposentadoria.
3. Trata-se de direito personalíssimo do segurado aposentado, porquanto não se vislumbra mera revisão do benefício de aposentadoria, mas, sim, de renúncia, para que novo e posterior benefício, mais vantajoso, seja-lhe concedido.
4. Os sucessores não têm legitimidade para pleitear direito personalíssimo, não exercido pelo instituidor da pensão (renúncia e concessão de outro benefício), o que difere da possibilidade de os herdeiros pleitearem diferenças pecuniárias de benefício já concedido em vida ao instituidor da pensão (art. 112 da Lei 8.213/91).

Recurso especial improvido.

(REsp 1515929/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 26/05/2015)

Ressalte-se que a legitimidade dos dependentes (sucessores) se restringe à pretensão relativa ao valor da renda mensal inicial de pensão eventualmente percebida, derivada, incontestavelmente, do recálculo do benefício precedente, e não o direito ao recebimento de parcelas em atraso relativas à revisão da aposentadoria do de cujus, não pleiteada pelo segurado em vida.

Quanto ao benefício do falecido, carece o sucessor de legitimidade ativa para pleitear diferenças vencidas, anteriormente à concessão de eventual pensão por morte.

Todavia, no caso, o exequente sequer recebe pensão por morte decorrente do benefício, pretendendo somente receber eventuais diferenças devidas ao falecido em decorrência da revisão em tese determinada pela sentença coletiva.

Ocorre que, em se tratando de ação civil pública, o direito na sentença reconhecido apenas passará a integrar o patrimônio jurídico do segurado quando da constituição definitiva do título executivo judicial, isto é, na data do trânsito em julgado da sentença, no caso, ocorrido em 21/10/2013.

Assim, considerando o falecimento do segurado no ano de 2011, o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício, reconhecido na sentença coletiva, não se incorporou ao patrimônio jurídico do ex-segurado e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores ou herdeiros.

Ressalte-se que, em vida, o segurado instituidor não ajuizou ação pleiteando as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo. Dessa forma, não pode a exequente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pelo segurado. Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os herdeiros, indeterminadamente no tempo, têm direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir, conforme precedentes desta E. Corte.

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de segurado falecido.

2. Considerando que o titular do benefício faleceu em 25.06.2008, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.

3. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5018111-70.2018.4.03.6183 – Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO - Data do Julgamento: 12/12/2019 - Data da Publicação/Fonte: Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DO IRSM – FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO

1. De acordo com os elementos dos autos originários, os agravados pretendem o recebimento das parcelas em atraso das diferenças havidas em decorrência da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

2. Ocorre que o pedido de cumprimento individual de sentença coletiva somente foi proposto em 24.08.2018, ou seja, em período posterior ao óbito dos segurados originários.

3. Considerando que o Sr. Eugênio Campos da Silva faleceu (30.10.2005) antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores.

4. Preliminar acolhida. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020643-39.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 16/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2019)

Por fim, a aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EXEQUENTE**, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SENTENÇA COLETIVA. ACP. REVISÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

- O titular do benefício faleceu antes da constituição definitiva do título executivo judicial – ACP (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

- Aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

- Assim, manifesta é a ilegitimidade da parte exequente, herdeiro do ex-segurado, para promover a execução da sentença coletiva.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1238/2767

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000487-57.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALGEMIRO CHAVES DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000487-57.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALGEMIRO CHAVES DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID 130898631).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão, obscuridade e contradição no acórdão, sustentando, em síntese, que não foi intimada pessoalmente da sentença, não cabendo a contagem do prazo recursal da data em que proferida a sentença na audiência em que estava ausente. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID 132355897).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000487-57.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALGEMIRO CHAVES DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557*).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Verifico, porém, a existência de erro material na decisão embargada, eis que na fundamentação constou que o recurso autárquico foi interposto em "07/08/2016". Trata-se de equívoco involuntário quanto ao ano, uma vez que, conforme protocolo constante do ID 7855146 – p. 70, indicado no parágrafo, a apelação foi interposta em 07/08/2017.

Assim, corrijo parte da fundamentação da decisão agravada para fazer constar:

“Deste modo, há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico, interposto somente em 07/08/2017 (ID 7855146 – p. 70), uma vez que, como visto, a sentença foi proferida em audiência no dia 09/11/2016, entendendo-se inequívoca a ciência da parte ré quanto à realização do ato”.

No mais, como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Com efeito, conforme ressaltado da decisão embargada, foi designada audiência para o dia 09/11/2016, sendo que o INSS teve ciência da designação (ID 7855146 – p. 34), não havendo dúvidas quanto à intimação da autarquia para comparecimento na referida audiência.

Ressalte-se que, consoante o disposto no § 1º do art. 1.003 do CPC, proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.

Outrossim, tendo o INSS sido regularmente intimado para comparecer à audiência, nos termos do artigo 17 da Lei 10.910/2004, e não comparecendo, conforme se constata do termo de fl. 44, assumiu o ônus do não comparecimento, com a possibilidade de prolação da sentença em audiência, o que ocorreu.

Assim, há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico, interposto somente em 07/08/2017 (ID 7855146 – p. 70), uma vez que, como visto, a sentença foi proferida em audiência no dia 09/11/2016, entendendo-se inequívoca a ciência da parte ré quanto à realização do ato, como restou expressamente manifestado no acórdão embargado.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para corrigir erro material** constante do acórdão embargado, **na forma da fundamentação**.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS PARA CORRIGIR ERRO MATERIAL.

- Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

- Foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

- Constatado, porém, erro material no julgado, este deve ser corrigido, de ofício ou a requerimento da parte.

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, apenas para corrigir erro material constante do acordo embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788903-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA CELIA RIBEIRO MATOZO

Advogado do(a) APELADO: EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA - SP227792-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788903-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA CELIA RIBEIRO MATOZO

Advogado do(a) APELADO: EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA - SP227792-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra decisão monocrática, em ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade (ID 141086048).

Sustenta a parte autora a ocorrência de omissão na decisão no tocante aos honorários advocatícios recursais.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (ID 141545779).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788903-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA CELIA RIBEIRO MATOZO

Advogado do(a) APELADO: EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA - SP227792-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557*).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

No caso dos autos, o v. acórdão embargado contém a omissão apontada pela parte autora.

No tocante à condenação do INSS ao pagamento de honorários recursais, cumpre observar que tanto a publicação da sentença quanto a interposição do recurso de apelação pela autarquia previdenciária ocorreram sob a vigência do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual a conjugação dos Enunciados Administrativos 3 e 7, editados em 09/03/2016 pelo Plenário do STJ, depreende-se que as novas regras relativas a honorários advocatícios de sucumbência, previstas no art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, devem ser aplicadas aos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18/03/2016, tanto nas hipóteses em que o novo julgamento da lide gerar a necessidade de fixação ou modificação dos ônus da sucumbência anteriormente distribuídos, quanto em relação aos honorários recursais (§ 11), o que se verificou no caso vertente.

Dessa forma, publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.
- Publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. Enunciado Administrativo nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000315-88.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS EDUARDO GENEROSO, ALEXANDRE INACIO GENEROSO

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLADA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLADA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000315-88.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS EDUARDO GENEROSO, ALEXANDRE INACIO GENEROSO

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sobreveio sentença de extinção do feito por ilegitimidade dos exequentes, nos termos do art. 924, I e 925 do CPC, condenando-se ao pagamento dos honorários advocatícios, observada a gratuidade de justiça deferida.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença, sustentando, em síntese, a legitimidade ativa em decorrência do art. 112, Lei 8.213/91, pois atua com expressa autorização do ordenamento jurídico na qualidade de herdeiro/sucessor para cobrar valores não recebidos em vida pelo ex-segurado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000315-88.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS EDUARDO GENEROSO, ALEXANDRE INACIO GENEROSO

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.011 do novo Código de Processo Civil.

Objetivam os exequentes, na qualidade de herdeiros do ex-segurado, a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, sustentando que fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 12/04/1996), concedida ao Sr. Sebastião Carlos Generoso.

A r. sentença, ora combatida, acolheu a impugnação da executada e julgou extinta a execução individual por ausência de legitimidade *ad causam*.

O inconformismo da parte autora não merece prosperar porquanto é carecedora da ação diante da ilegitimidade ativa.

Inicialmente, destaque-se que, para que se possa exigir um provimento jurisdicional, a parte deve ter interesse de agir e legitimidade ativa para a causa, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Em princípio, terá legitimidade ativa somente o titular do direito subjetivo material, cuja tutela se pede, a teor do artigo 18 do Código de Processo Civil: "*Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Apenas a lei é instrumento hábil a atribuir a um sujeito a condição de substituto processual, ou seja, só em casos expressamente previstos na legislação é permitido a alguém pedir, em nome próprio, direito de outrem.

Cumprido destacar que a parte autora não possui legitimidade ativa para pleitear as diferenças decorrentes de revisão do benefício de aposentadoria, outrora usufruído pelo segurado falecido, da qual decorreu a pensão por morte. Nesse sentido julgou o egrégio STJ, conforme se verifica na seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE INSTITUIDOR DE PENSÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PENSIONISTA PARA AJUIZAMENTO EM NOME PRÓPRIO. PRECEDENTE.

1. O Tribunal de origem proferiu acórdão adequada e suficientemente fundamentado sobre os objetos da demanda, não prosperando a alegação de omissão.
2. Este Superior Tribunal tem entendimento contrário ao adotado pelo acórdão recorrido, pois aqui se considera personalíssimo o direito do segurado ao benefício, fazendo jus os dependentes, apenas, à sucessão processual ou aos valores devidos e não pagos em vida ao segurado. Precedente.
3. Prejudicado o pleito de alteração do termo inicial para a data de citação.
4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1536259/RS, Rel. Ministro OGFERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO PERSONALÍSSIMO. BENEFÍCIO NÃO REQUERIDO PELO TITULAR DO DIREITO. ILEGITIMIDADE ATIVA DE SUCESSOR PREVIDENCIÁRIO. CONFIGURAÇÃO.

1. A autora, titular do benefício de pensão por morte de seu marido, pretende renunciar à aposentadoria do de cujus e requerer outra mais vantajosa, computando-se o tempo em que o instituidor da pensão, embora aposentado, continuou a trabalhar.
2. A desaposentação constitui ato de desfazimento da aposentadoria, pela própria vontade do titular, para fins de aproveitamento do tempo de filiação para concessão de nova e mais vantajosa aposentadoria.
3. Trata-se de direito personalíssimo do segurado aposentado, porquanto não se vislumbra mera revisão do benefício de aposentadoria, mas, sim, de renúncia, para que novo e posterior benefício, mais vantajoso, seja-lhe concedido.
4. Os sucessores não têm legitimidade para pleitear direito personalíssimo, não exercido pelo instituidor da pensão (renúncia e concessão de outro benefício), o que difere da possibilidade de os herdeiros pleitearem diferenças pecuniárias de benefício já concedido em vida ao instituidor da pensão (art. 112 da Lei 8.213/91).

Recurso especial improvido.

(REsp 1515929/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 26/05/2015)

Ressalte-se que a legitimidade do dependente (sucessor) se restringe à pretensão relativa ao valor da renda mensal inicial de eventual pensão percebida, derivada, incontestavelmente, do recálculo do benefício precedente, e não o direito ao recebimento de eventuais parcelas em atraso relativas à revisão da aposentadoria do *de cujus*, ou seja, anteriores à pensão por morte.

Quanto ao benefício do falecido, carece o sucessor de legitimidade ativa para pleitear diferenças vencidas, anteriormente à concessão de eventual pensão por morte.

Todavia, no caso, os exequentes sequer recebem pensão por morte decorrente do benefício, pretendendo somente receber eventuais diferenças devidas ao falecido em decorrência da revisão em tese determinada pela sentença coletiva.

Ocorre que, em se tratando de ação civil pública, o direito na sentença reconhecido apenas passará a integrar o patrimônio jurídico do segurado quando da constituição definitiva do título executivo judicial, isto é, na data do trânsito em julgado da sentença, no caso, ocorrido em 21/10/2013.

Assim, considerando o falecimento do segurado em 06/04/2009, o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício, reconhecido na sentença coletiva, não se incorporou ao patrimônio jurídico do ex-segurado e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores ou herdeiros.

Ressalte-se que, em vida, o segurado instituidor não ajuizou ação pleiteando as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo. Dessa forma, não pode a exequente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pelo segurado. Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os herdeiros, indeterminadamente no tempo, têm direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir, conforme precedentes desta E. Corte.

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de segurado falecido.

2. Considerando que o titular do benefício faleceu em 25.06.2008, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.

3. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5018111-70.2018.4.03.6183 – Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO - Data do Julgamento: 12/12/2019 - Data da Publicação/Fonte: Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DO IRSM – FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO

1. De acordo com os elementos dos autos originários, os agravados pretendem o recebimento das parcelas em atraso das diferenças havidas em decorrência da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

2. Ocorre que o pedido de cumprimento individual de sentença coletiva somente foi proposto em 24.08.2018, ou seja, em período posterior ao óbito dos segurados originários.

3. Considerando que o Sr. Eugênio Campos da Silva faleceu (30.10.2005) antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores.

4. Preliminar acolhida. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020643-39.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 16/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2019)

Por fim, a aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EXEQUENTE**, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SENTENÇA COLETIVA. ACP. REVISÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

- O titular do benefício faleceu antes da constituição definitiva do título executivo judicial – ACP (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

- Aplicação do art. 112, L. 8.213/91 pressupõe a existência de valores a receber pelo segurado. No caso, o direito personalíssimo à revisão do benefício não foi exercido individualmente, e o falecimento ocorreu anteriormente à formação do título executivo pela sentença coletiva, inexistindo diferenças devidas ao de cujus ou seus dependentes.

- Assim, manifesta é a ilegitimidade da exequente, sucessora/dependente do ex-segurado, para promover a execução da sentença coletiva.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001779-65.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES ANTONIO DA SILVA SALES

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001779-65.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES ANTONIO DA SILVA SALES

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sobreveio sentença de extinção do feito sem resolução do mérito por reconhecimento da coisa julgada, nos termos do art. 485, V, do CPC/15, revogando-se o benefício da gratuidade de justiça para condenar a parte exequente ao pagamento das custas e de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa, observado o art. 98, §1º, CPC/15.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença, sustentando que não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas processuais pelo que requer seja deferido o benefício da justiça gratuita. No mérito, alega, em síntese, que o processo individual de conhecimento, nº 0009171-35.2004.4.03.6106, que tramitou perante o a 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, foi protocolado em 27/09/2004, posteriormente à ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, proposta em 14/11/2003, da qual a parte autora não tinha conhecimento, inexistindo coisa julgada. Alega que faz jus às parcelas vencidas nos 5 anos anteriores à ACP, requerendo, por fim, o prosseguimento da execução.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001779-65.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES ANTONIO DA SILVA SALES

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.011 do novo Código de Processo Civil.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

A concessão dos benefícios da gratuidade da justiça depende da insuficiência de recursos da parte para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade e, o § 6º, dispõe que o direito à gratuidade da Justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

No caso dos autos, verifica-se que o benefício foi concedido porém revogado pela sentença, alegando a apelante insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios. Em consulta aos sistemas CNIS e PLENUS/DATAPREV, em terminal instalado neste gabinete, verifica-se que a apelante auferia pensão por morte NB 1035302621, DIB 04/05/1996, no valor mensal de R\$ 4.249,70 (09/2020), além de manter vínculo empregatício na empresa Irmãos Muffato Cia LTDA, com remuneração de R\$ 1.658,70 (09/2020), totalizando renda mensal inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 6.101,06).

Assim considerando, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora não foi ilidida por prova em contrário, motivo pelo qual, faz jus a assistência judiciária integral, nos termos do § 1º, do artigo 98 do CPC.

Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, sustentando que faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de pensão por morte – NB 103530262-1, com início em 04/05/1996, compreendidas no período de novembro de 1998 a outubro de 2007.

A r. sentença, ora combatida, julgou extinto o processo sem resolução do mérito por reconhecer a coisa julgada, com fulcro no art. 485, V, CPC, sob o seguinte fundamento:

“De fato, esta ação é um cumprimento de sentença da ACP 00011237-82.2003.403.6183, cujo pedido é o mesmo já pleiteado pela parte autora anteriormente perante a 1ª Vara Federal desta Subseção Judiciária, autos nº 0009171-35.2004.403.6106, e não consta que houve suspensão da ação individual, nos termos do artigo 104 do CDC, tanto que a sentença de procedência já transitou em julgado e o pagamento das verbas revisadas foi realizado. Assim, considerando a identidade de partes, causa de pedir e pedido, deve a presente ação ser extinta pela ocorrência da coisa julgada.

Anoto, ainda, que não merece amparo o requerimento de revisão do período não abrangido pela ação individual (de 14/11/1998 a 27/09/1999), porquanto, mais uma vez, a autora não requereu a suspensão de sua ação individual, não podendo, portanto, beneficiar-se da ação civil pública.”

O inconformismo da apelante não merece prosperar.

Com efeito, conforme art. 104, da Lei 8.078/90, as ações coletivas não induzem litispendência para as ações individuais, todavia os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes não beneficiarão os autores das ações individuais, verbis:

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

Examinados os autos, verifica-se que a exequente ajuizou ação individual em 27/09/2004, com o mesmo objeto da Ação Civil Pública, o que lhe impede de aproveitar dos efeitos favoráveis da coisa julgada na ACP, e executar as parcelas do período anterior à prescrição quinquenal da ação coletiva.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). INSURGÊNCIA VOLTADA CONTRA O MÉRITO. PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA AFASTADA. TETOS CONSTITUCIONAIS. DIB FIXADA NO "BURACO NEGRO". IRRELEVÂNCIA. APLICABILIDADE PLENA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REJEIÇÃO DA ALEGAÇÃO DE INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELA CITAÇÃO EM AÇÃO COLETIVA. DISCUSSÃO INDIVIDUAL. APLICABILIDADE DO ART. 104 DA LEI Nº 8.078/90. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 11.960/09. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DO TRF3.

(...).

4 - Não procede o inconformismo do recorrente. Fato é que, mesmo existindo compromisso de ajustamento firmado entre o Ministério Público Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social na ação civil pública autuada sob o nº 0004911-28.2011.4.03.6183, que beneficiaria, inclusive, o autor, preferiu este trazer sua discussão a juízo de forma individualizada, razão pela qual não pode agora pretender se aproveitar de qualquer dos efeitos decorrentes dos fatos processuais ou materiais produzidos na ação coletiva, nos exatos termos preconizados pelo art. 104 da Lei nº 8.078/90. Isto porque, ao se eximir dos termos do acordo firmado em juízo, não se lhe aplica o marco interruptivo da prescrição, representado pela citação da autarquia em ação diversa da sua, mas sim a data em que citado o INSS na demanda ora em análise, conforme preconizava o art. 219 do CPC/73.

5 - No conflito aparente de normas, decorrente do que dispõem os artigos 202, VI, do CC/2002, de um lado, e 103, 104 da Lei nº 8.078/90, combinado com os artigos 219, caput, do CPC/73 e 202, I, do CC/2002, do outro, prevalecem estes últimos, eis que aplicáveis à situação específica daqueles jurisdicionados que preferiram não se submeter ao alcance da ação coletiva, furtando-se, inclusive, ao calendário de pagamentos nela acordado.

6 - A discussão individualizada impede sejam estendidos ao autor os efeitos da coisa julgada coletiva e, como reverso da moeda, obsta sejam extraídas consequências dos atos processuais lá praticados, inclusive no que tange aos respectivos aspectos materiais.

(...).

(AC 00089384920144036183, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2016)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

(...).

- A existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que a autora não pretende aderir ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183).

- O ajuizamento da presente ação individual e a ausência de interesse em aderir à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

(...).

(APELREEX 00132215220134036183, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2016)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AÇÃO INDIVIDUAL. MESMO OBJETO. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA.

- A parte autora propôs ação de execução individual referente à Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, em 11/7/2018, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994.

- Colhe-se que a mesma parte autora ingressou com ação individual, posteriormente ao ajuizamento da ação coletiva, com objeto idêntico ao da mencionada Ação Civil Pública, tendo seu pedido julgado improcedente.

- Ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos. Assim, “a opção do potencial beneficiário da Ação Coletiva em não aguardar o desfecho do litígio em massa tornou a Ação Ordinária Individual autônoma e independente da demanda coletiva”, razão pela qual deve prevalecer a rejeição do pedido de revisão – IRSM, por decisão com trânsito em julgado.

- Apelação conhecida e desprovida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL, 5001864-30.2018.4.03.6113, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 26/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2019)

Outro não é o entendimento desta C. Décima Turma:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO IDÊNTICA PROPOSTA NO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO COLETIVA. RENÚNCIA. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Dos documentos que instruem a presente execução, observa-se que a exequente propôs ação perante o Juizado Especial Federal de Catanduva/SP em 2008, na qual restou reconhecido pela sentença transitada em julgado o direito da parte autora ao recebimento das parcelas em atraso decorrentes da revisão da RMI do benefício por ela recebido, observando-se a prescrição quinquenal e a revisão do benefício ocorrida em 2007, em razão da antecipação de tutela concedida na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, inclusive com o respectivo levantamento do pagamento realizado mediante requisição de pequeno valor.

2. Não se vislumbra a possibilidade de prosseguimento da execução, pois ao buscar a mesma pretensão mediante ação individual proposta perante o Juizado Especial Federal após o ajuizamento da ação coletiva, a parte exequente renunciou à ação coletiva e seus efeitos. Precedentes desta Corte.

3. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, APELAÇÃO CÍVEL 5000526-49.2018.4.03.6136, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, julgado em 09/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2020)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AÇÃO INDIVIDUAL COM MESMO OBJETO. COISA JULGADA.

1. O título executivo de ação civil pública não aproveita àquele que não requereu a suspensão de sua ação individual, com o mesmo objeto, e permitiu a ocorrência de trânsito em julgado. Inteligência do Art. 104 do CDC. Precedentes do STJ.

2. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, APELAÇÃO CÍVEL, 5002220-46.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 24/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/07/2020)

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 - EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PROPOSITURA DE AÇÃO INDIVIDUAL COMO MESMO OBJETO.

I - O fato de a parte autora ter proposto ação individual no Juizado Especial Federal, já com trânsito em julgado, com o mesmo objeto da Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994, inclusive com o recebimento dos valores decorrentes da referida ação distribuída no JEF, impede que possa se aproveitar dos efeitos da coisa julgada na ACP, e executar as parcelas do período anterior à prescrição quinquenal da ação individual, conforme previsão do art. 104, da Lei 8.078/90.

II - Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL 0005591-71.2015.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Assim, a opção do autor pela propositura individualizada da demanda, mesmo no curso da ação coletiva com idêntico objeto e com tutela antecipada deferida, obsta o autor de beneficiar-se dos efeitos processuais dos atos praticados na ação civil pública, bem como o impede de aproveitar-se dos eventuais efeitos positivos da coisa julgada erga omnes.

Ao buscar idêntico provimento mediante o ajuizamento de ação individual proposta, após o ajuizamento da ação civil pública, o segurado renunciou à ação coletiva e seus efeitos. Assim, “a opção do potencial beneficiário da Ação Coletiva em não aguardar o desfecho do litígio em massa tornou a Ação Ordinária Individual autônoma e independente da demanda coletiva, razão pela qual deve prevalecer a rejeição do pedido de revisão – IRSM, por decisão com trânsito em julgado.” (TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/ SP 5017790-35.2018.4.03.6183, Relator(a) Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 05/11/2019, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 08/11/2019).

Destaca-se, ainda, que não procede a alegação de desconhecimento da transição da ACP, desde 2003, vez que em outubro de 2007 houve a revisão administrativa do benefício por força da tutela antecipada deferida nos autos coletivos.

Salienta-se que, após o trânsito em julgado da ACP, não houve requerimento da parte autora no sentido de desistência ou suspensão para adesão à demanda coletiva, prosseguindo individualmente até o trânsito em julgado da ação, com resolução de mérito.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EXEQUENTE**, para conceder o benefício de gratuidade de justiça, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SENTENÇA COLETIVA. ACP. REVISÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. AÇÃO INDIVIDUAL. MESMO OBJETO. EXTINÇÃO DO FEITO.

- A concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

- Em consulta aos sistemas CNIS e PLENUS/DATAPREV, em terminal instalado neste gabinete, verifica-se que a apelante auferia pensão por morte NB 1035302621, DIB 04/05/1996, no valor mensal de R\$ 4.249,70 (09/2020), além de manter vínculo empregatício na empresa Irmãos Muffato Cia LTDA, com remuneração de R\$ 1.658,70 (09/2020), totalizando renda mensal inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 6.101,06).

- Assim considerando, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora não foi ilidida por prova em contrário, motivo pelo qual, faz jus a assistência judiciária integral, nos termos do § 1º, do artigo 98 do CPC

- Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, sustentando que faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de pensão por morte – NB 103530262-1, com início em 04/05/1996, compreendidas no período de novembro de 1998 a outubro de 2007.

- Examinados os autos, verifica-se que a exequente ajuizou ação individual em 27/09/2004, com o mesmo objeto da Ação Civil Pública, o que lhe impede de aproveitar dos efeitos favoráveis da coisa julgada na ACP, e executar as parcelas do período anterior à prescrição quinquenal da ação coletiva.

- Assim, a opção pela propositura individualizada da demanda, mesmo no curso da ação coletiva com idêntico objeto, obsta a autora de beneficiar-se dos efeitos processuais dos atos praticados na ação civil pública, bem como a impede de aproveitar-se dos eventuais efeitos positivos da coisa julgada *erga omnes*. Precedentes.

- Recurso provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004801-31.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI APARECIDA DA SILVA PEDROSO

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA SOARES REIS - SP123455-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004801-31.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI APARECIDA DA SILVA PEDROSO

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA SOARES REIS - SP123455-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a decisão monocrática, emação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade (ID 141571084).

Sustenta o INSS, em síntese, que a matéria em análise não se enquadra nas hipóteses previstas no artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil. Aduz, ainda, a impossibilidade de se utilizar períodos de benefício de incapacidade para o cômputo da carência. Requer, assim, o provimento do agravo, para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado.

Vista à parte contrária, com apresentação de contraminuta (ID 144185075).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004801-31.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI APARECIDA DA SILVA PEDROSO

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA SOARES REIS - SP123455-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, c/c art. 927, do mesmo diploma legal, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Outrossim, contra decisão monocrática cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado, como preceitua o artigo 1.021 do Código de Processo Civil, de modo que garantido o princípio da colegialidade.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática, que negou provimento à apelação do INSS, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora.

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

Com efeito, os períodos em que a parte autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos contributivos, devem ser contados tanto para fins de tempo de contribuição como para carência.

A respeito, como constou na decisão agravada, o Supremo Tribunal Federal apreciou a questão, em julgamento submetido à sistemática da repercussão geral, ocasião em que ficou firmado o entendimento de que é possível o cômputo do período de recebimento de auxílio-doença, desde que intercalado com atividade laborativa, como período contributivo (RE 583834, Relator(a): Min. AYRÉS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

A mesma orientação é adotada pelo E. STJ, no sentido de que são considerados como carência para a concessão de aposentadoria por idade aqueles períodos em que o segurado este em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalados com períodos contributivos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02.05.2014).

Dessa forma, somados estes períodos em que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, intercalados a períodos contributivos, àqueles em que esteve filiada à previdência como empregada ou contribuinte, verifica-se que, na data do requerimento, contava com carência em número superior à exigida.

Portanto, preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência exigido, faz jus ao benefício pleiteado.

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, o INSS não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA CUMPRIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Como ressaltado na decisão agravada, os períodos em que a parte autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos contributivos, devem ser contados tanto para fins de tempo de contribuição como para carência. Precedentes.

- Preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência exigido, faz jus ao benefício pleiteado.

- Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5161514-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANGELICA ANACLETO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5161514-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANGELICA ANACLETO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão (Id. 142803385), de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Sustenta a parte autora, em síntese, que há contradição no acórdão no tocante ao cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício assistencial. Aduz que o salário recebido pela filha deve ser excluído da renda familiar, em analogia ao disposto no artigo 34 da Lei 10.741/2003.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5161514-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANGELICA ANACLETO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inscrito no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*.

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa à alegada miserabilidade da embargante, observando que o estudo social, realizado em fevereiro de 2019, revelou que a embargante reside com uma filha, em casa própria, edificada em alvenaria, ampla e com condições de conforto, bem assim que a autora recebe auxílio material e alimentar de duas filhas e que as despesas relatadas não superam a renda declarada, ou seja, um salário mínimo recebido pela filha.

Ressaltando-se, também, que não é possível a aplicação do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), como requer a embargante, uma vez que a renda familiar advém do salário de sua filha.

Não se nega a condição humilde da parte autora, mas nota-se claramente que suas necessidades básicas estão supridas.

Anoto, ainda, que o quadro de pobreza deve ser aferido caso a caso, não se podendo enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que todos aqueles que integrem grupo familiar com renda composta por benefício assistencial ou previdenciário, no valor mínimo, automaticamente possam fazer jus ao benefício, conforme dispõe o parágrafo 11, do artigo 20 da Lei 8.742/93:

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento. (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015)

Assim, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, não restou comprovada, por ora, a condição de miserabilidade da parte autora, que não se insere no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. O critério da renda per capita do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade do deficiente ou idoso que pleiteia o benefício.

3. Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que não está caracterizada a situação de vulnerabilidade ou risco social a justificar a concessão do benefício assistencial, ainda que se considere que a família da autora viva em condições econômicas modestas.

4. Ausente um dos requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.

5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2304912 - 0014421-19.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2018 - grifei);

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Requisito etário preenchido.

3. O estudo social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fartura, a renda auferida mostra-se adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar:

4. O direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

5. Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).

6. Apelação do INSS provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2306463 - 0015955-95.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 27/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2018 - grifei)

Dessa forma, a parte autora não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, V).

Verifica-se que na realidade pretende a embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO RECORRIDO. PREQUESTIONAMENTO.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027928-81.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: HUMBERTO CALISTER JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: HUMBERTO CALISTER JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027928-81.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: HUMBERTO CALISTER JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: HUMBERTO CALISTER JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor, com filcro no art. 1022 do CPC, contra acórdão (Id 104617497 - Págs. 71/77).

A parte embargante alega haver erro material no v. acórdão embargado, eis que reconhecido o período de 01/05/2003 a 28/02/2006, mas não foi incluído no seu tempo de serviço e contribuição. Requer o acolhimento dos embargos para fins de correção do erro material.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação aos embargos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027928-81.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: HUMBERTO CALISTER JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: HUMBERTO CALISTER JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os *embargos de declaração* são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

No caso específico dos autos, presente a hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015, a autorizar o acolhimento dos embargos de declaração (erro material), eis que restou mantido no v. acórdão embargado o reconhecimento do período contributivo de 01/05/2003 a 28/02/2006. Assim, o período deve compor o somatório do tempo de serviço e de contribuição para fins de concessão do benefício requerido e nos termos já deferidos na sentença recorrida.

Dessa forma, corrigindo o erro material, verifica-se que o somatório do tempo de serviço do autor de 01/06/1977 a 25/08/1977, 01/01/1978 a 13/10/1978, 01/11/1978 a 28/09/1980, 01/03/1981 a 31/12/1981, 01/03/1982 a 31/03/1982, 01/05/1982 a 31/03/1983, 01/04/1983 a 22/05/1991, 01/10/1992 a 31/10/1992, 01/11/1992 a 30/11/1992, 01/03/1993 a 31/10/1999, 01/11/1999 a 30/04/2003, 01/05/2003 a 28/02/2006, 01/03/2006 a 30/06/2007 e de 01/08/2007 a 30/11/2015, na data da publicação da EC 20/98, totalizou 19 (dezenove) anos e 14 (catorze) dias de tempo de serviço e até a DER (02/03/2015), 35 anos e 2 meses de tempo de serviço e mais de 180 meses de contribuição, tendo cumprido também a exigência da carência mínima estabelecida na tabela do art. 142 da Lei 8.211/1991.

Assim, o autor faz jus ao recebimento de aposentadoria integral por tempo de contribuição disciplinado no artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao RGPS até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (02/03/2015), pois na DER o autor já havia cumpridos todos os requisitos necessário ao deferimento da benesse, nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei 8.213/91.

Quanto aos juros e à correção monetária, o C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 20/09/2017, RE 870.947 (Tema 810), publicado em 20/11/2017, fixou a seguinte tese:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICOTRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)".

O julgamento realizado na sessão de 03/10/2019, o C. STF rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão acima transcrita.

A sentença determinou que as parcelas em atraso fossem atualizadas monetariamente e com juros de mora, na forma dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º -F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Portanto, em relação aos juros de mora a r. sentença recorrida decidiu conforme a pacífica jurisprudência do e. STF e nos termos do vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Em relação à correção monetária deve ser fixada conforme critérios constantes do vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal e observado o julgamento final do RE 870947 (Tema 810/STF).

Cabível a majoração da verba honorária em decorrência do artigo 85, § 11, do novo CPC, cujo percentual deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data da sentença, a teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para corrigir erro material e, em novo julgamento, negar provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, bem como dar parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar a correção monetária e a verba honorária, na forma da fundamentação.

Intime-se o INSS para que proceda o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:165.170.840-9) implantado em nome de HUMBERTO CALISTER JUNIOR, com termo inicial na DER (02/03/2015), em razão da correção do erro material.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA CORRIGIR ERRO MATERIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- Na hipótese dos autos, corrigindo o erro material, o somatório do tempo de serviço do autor de 01/06/1977 a 25/08/1977, 01/01/1978 a 13/10/1978, 01/11/1978 a 28/09/1980, 01/03/1981 a 31/12/1981, 01/03/1982 a 31/03/1982, 01/05/1982 a 31/03/1983, 01/04/1983 a 22/05/1991, 01/10/1992 a 31/10/1992, 01/11/1992 a 30/11/1992, 01/03/1993 a 31/10/1999, 01/11/1999 a 30/04/2003, 01/05/2003 a 28/02/2006, 01/03/2006 a 30/06/2007 e de 01/08/2007 a 30/11/2015, na data da publicação da EC 20/98, totalizou 19 (dezenove) anos e 14 (catorze) dias de tempo de serviço e até a DER (02/03/2015), 35 anos e 2 meses e 424 meses de contribuição, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do art. 201, § 7º, da CF.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

- A correção monetária deve ser fixada conforme critérios constantes do vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal e observado o julgamento final do RE 870947 (Tema 810/STF).

- Cabível a majoração da verba honorária em decorrência do artigo 85, § 11, do novo CPC, cujo percentual deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data da sentença, a teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de declaração acolhidos para sanar erro material, e em novo julgamento, negar provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração para sanar erro material, e em novo julgamento, negar provimento ao reexame necessário e a apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506705-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA TORRES CECCHERINI

Advogados do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N, NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506705-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA TORRES CECCHERINI

Advogados do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N, NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo pelo período mínimo de 06 (seis) meses, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando-se a soma das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias, à prescrição quinquenal, à correção monetária, aos juros de mora, à verba honorária e às custas e despesas processuais.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506705-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA TORRES CECCHERINI

Advogados do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSO ZAINA - SP196581-N, NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, como contribuinte individual, consubstanciada no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 50987213), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 50987205). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa ou recolheu contribuições previdenciárias, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "**No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente**", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar:

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, quanto à isenção das custas e despesas processuais, haja vista que não houve condenação neste sentido.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS** quanto às custas e despesas processuais e **NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para fixar a forma de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DESCONTAR BENEFÍCIO NOS PERÍODOS DE ATIVIDADE LABORATIVA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1786590/SP e 1788700/SP. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que **“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”**.

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- Não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação, em parte não conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005120-28.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE MAZUCATO LOPES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER SANTANA LUZ - SP256994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005120-28.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE MAZUCATO LOPES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER SANTANA LUZ - SP256994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer e a averbar a atividade especial nos períodos de 16/04/1996 a 18/02/2002, 04/03/2002 a 01/09/2011 e de 12/09/2011 a 10/02/2015, além do pagamento pelas partes de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, ressalvado a gratuidade da justiça.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005120-28.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE MAZUCATO LOPES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER SANTANA LUZ - SP256994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

No presente caso, a parte autora demonstrou ter laborado em atividade especial de forma habitual e permanente nos períodos de 16/04/1996 a 18/02/2002, 04/03/2002 a 01/09/2011 e de 12/09/2011 a 10/02/2015, conforme reconhecido na sentença recorrida. É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 134370578, páginas 45/49), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de auxiliar/técnica de enfermagem, com exposição a agentes biológicos. Referida atividade e agente agressivo são classificados como especial, conforme o código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ademais, há precedentes jurisprudenciais que consideram como especial a atividade desenvolvida nas dependências de hospitais, em que o trabalhador, durante sua jornada laborativa, esteja exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos à saúde, ainda que não esteja expressamente mencionada nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, conforme se verifica a seguir:

"A jurisprudência desta Corte é no sentido de que ao trabalhador que exerce atividade insalubre, ainda que não inscrita em regulamento mas comprovada por perícia judicial, é devido o benefício de aposentadoria especial." (STJ; REsp nº 228100/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 13/11/2000, DJ 05/02/2001, p. 122).

No mesmo sentido:

"Indiscutível a condição especial do exercício das atividades de auxiliar de serviços gerais exercida em hospital, bem como a de maqueiro, por estarem as mesmas enquadradas como insalubres e perigosas, por força dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 e Lei nº 8.213/91, até edição da Lei nº 9.032/95". (TRF - 5ª Região; AC nº 291613/RN, Relator Juiz Federal Petrucio Ferreira, j. 05/10/2004, DJ 25/11/2004, p. 433).

"Tendo a parte autora logrado comprovar que, no exercício de suas atividades de lavanderia junto ao Hospital de Caridade de Mata, ficava exposta a condições prejudiciais à saúde, de modo habitual e permanente, é de ser considerado especial o período de 2.1.77 a 2.1.87, com a devida conversão pelo fator 1,20." (TRF - 4ª Região; AC nº 535079/RS, Relator Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, j. 16/12/2003, DJU 11/02/2004, p. 333).

Além disso, o exercício de atividade laborativa ou operações, em contato permanente com pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, bem assim objetos de seu uso não previamente esterilizados é considerada insalubre em grau máximo, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, como o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente as informações sobre a eficácia do referido equipamento contida nos PPP's.

O fato de não constar do PPP a informação acerca da habitualidade e permanência da exposição a agentes agressivos não pode ser motivo para se presumir o contrário, ou seja, no sentido de não ser habitual e permanente a exposição do segurado a esses agentes, ainda mais porque tal documento e seus quesitos foram elaborados pelo próprio INSS, cabendo ao empregador apenas preencher os campos existentes.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lúcido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento dos mencionados períodos de atividade especial.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- Não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento dos mencionados períodos de atividade especial.

- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5325100-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SILMARA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA - SP244117-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5325100-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SILMARA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA - SP244117-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do dia seguinte à cessação do benefício até o término da análise da reabilitação profissional ou até cessar a incapacidade, apurada por perícia médica, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer, opinando pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5325100-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SILMARA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA - SP244117-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 06/07/2018, conforme se verifica do documento ID 142276148 – pág. 5. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 22/03/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do último auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício previdenciário (inciso I).

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (ID 142276170 – págs. 1/8). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a manutenção do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

1. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006575-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LAZARO SIMOES DO VISO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006575-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LAZARO SIMOES DO VISO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006575-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LAZARO SIMOES DO VISO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Por sua vez, o auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, como contribuinte individual, consubstanciada no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 144511867, página 87), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual (Id 144511867, páginas 116/131).

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DE MAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, apesar de o médico perito ter atestado que a parte autora não se encontra incapacitada para o exercício de suas atividades habituais, no momento da elaboração do laudo pericial, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos permite concluir que a parte autora, de fato, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária para suas atividades habituais (trabalhador rural e motorista de caminhão), pois segundo o perito é portadora de lombalgia sendo que "há limitações em grau moderado (50%) e temporárias descritas no exame físico em relação à coluna lombar" e "quanto aos aspectos analisados a parte requerente é apta para o trabalho com restrições para atividades que exijam sobrecargas físicas e/ou posturas forçadas", não sendo crível que tal patologia não inviabilize o trabalho que possa lhe garantir a subsistência.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data do primeiro requerimento administrativo (24/07/2018 – Id 144511867, página 04), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer: DJ 28/05/2001, p. 208).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **LAZARO SIMOES DO VISO**, com data de início - **DIB em 24/07/2018** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA MÉDICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial.

- Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

- O termo inicial do benefício é a data do primeiro requerimento administrativo, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002070-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE ANTONIO LUIZ

Advogado do(a) APELANTE: ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A

APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002070-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE ANTONIO LUIZ

Advogado do(a) APELANTE: ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A

APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento por ex-ferroviário objetivando o recálculo da complementação de sua aposentadoria (42/144.266.311-9), prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/2002, mediante a utilização do salário do funcionário da CPTM como paradigma, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados no percentual mínimo, observada a gratuidade de justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença alegando que faz jus à alteração do paradigma da complementação, já recebida, uma vez que desde 28/05/94 exerceu o cargo de “agente especial de segurança” da CPTM.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002070-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE ANTONIO LUIZ

Advogado do(a) APELANTE: ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A

APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, observa-se que “A União é parte legítima, juntamente com o INSS, para figurar no polo passivo de demanda na qual se postula o pagamento da complementação de pensão de que tratam a Lei 8.186/91 e o Decreto 956/69” (REsp 1097672/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 15/06/2009).

Objetiva a parte autora, ex-ferroviária, que a ‘complementação de aposentadoria’ considere como paradigma o quadro de salários da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, interpondo a parte autora o presente recurso de apelação.

Historicamente, convém destacar que as seções urbanas da RFFSA de todo o país originaram, nos anos 1970, a Empresa Brasileira de Transporte Urbano (EBTU) sendo substituída, em 1984, pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU).

Em 1992, a seção paulistana da CBTU foi transferida para o controle da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos (CPTM), sociedade de economia mista vinculada à Secretaria dos Transportes Metropolitanos do Estado de São Paulo, criada pela Lei nº 7.861, de 28 de maio de 1992.

Todas as ferrovias controladas pelo Governo Estadual de São Paulo foram unificadas em 1971, para formar a Ferrovia Paulista SA (FEPASA). A FEPASA criou a FEPASA DRM, que era uma divisão que administrava apenas o transporte de passageiros dentro das regiões metropolitanas do estado, incorporada à CPTM em 1996.

No caso dos autos, o autor ingressou na Rede Ferroviária Federal em 25/04/1984 na função de “agente especial de segurança”, sendo absorvido pelo quadro de pessoal da CBTU em 01/01/1985, onde exerceu o mesmo cargo, passando a integrar à Companhia Paulista de Trens Urbanos – CPTM em 28/05/1994, conforme CTPS, onde permaneceu até 05/10/2015, aposentando-se por tempo de contribuição em 29/04/2014, quando exercia o cargo de encarregado de segurança, conforme se verifica das informações e documentos acostados com inicial (Id. 2236314).

A complementação da aposentadoria do ex-ferroviário (diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo INSS e a remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade), por meio do Decreto-Lei nº 4.682/23, decorre das estradas de ferro do País, das Caixas de Aposentadoria e Pensões da qual os ferroviários eram contribuintes obrigatórios.

Havia empresas ferroviárias privadas e empresas ferroviárias públicas, sendo que os funcionários aposentados pelas Caixas de Aposentadoria e Pensões recebiam proventos em valor menor ao daqueles percebidos pelos funcionários públicos pagos pelo Tesouro Nacional.

Essa distorção foi solucionada pelo Decreto nº 3.769/41 que no art. 1º assim dispôs:

"Art. 1º - Os funcionários públicos civis da União associados de Caixas de Aposentadoria e Pensões, quando aposentados, terão direito ao provento assegurado aos demais funcionários, de acordo com a legislação que vigorar."

Parágrafo único - A diferença entre o provento pago pela Caixa respectiva e aquele a que tiver direito o funcionário, na forma deste Decreto-Lei correrá à conta da União."

Com o advento da Lei nº 2.622/55, esse direito foi reconhecido aos ferroviários que eram servidores das entidades autárquicas ou paraestatais.

Em 1957, pela Lei nº 3.115, unificou-se todas as estradas de ferro, extintas as autarquias e criada a RFFSA, cabendo à União o pagamento de todas as vantagens dos ferroviários, até que o Decreto-Lei nº 57.629/66 determinou que o pagamento das referidas verbas passaria a ser feito pelo INPS, competindo à RFFSA a responsabilidade de informar ao órgão previdenciário os valores referentes a cada servidor.

Dispõe o Decreto-lei nº 956/69 o seguinte:

"Artigo 1º - As diferenças ou complementações de proventos, gratificações adicionais ou quinquênios e outras vantagens, excetuado o salário-família, de responsabilidade da União, presentemente auferidos pelos ferroviários servidores públicos e autárquicos federais e em regime especial aposentados pela Previdência Social, serão mantidas e pagas pelo Instituto Nacional de Previdência Social, por conta do Tesouro Nacional, como parcela complementar da aposentadoria, a qual será com esta reajustada na forma da Lei Orgânica da Previdência Social."

O regime jurídico, ao qual estava submetido o ferroviário à época da aposentadoria, tanto poderá ser estatutário como celetista, isto porque o Decreto-lei nº 956/69 não restringiu o direito à complementação aos estatutários, referindo-se aos servidores públicos e autárquicos federais ou em regime especial.

Anteriormente ao atual Regime Jurídico Único, era utilizada a expressão servidor público para designar o gênero, do qual eram espécie o funcionário público, o funcionário autárquico, os celetistas, os extranumerários, etc., donde decorre a dificuldade de identificação das diversas categorias de servidores.

Assim, demonstra-se a evolução da legislação aplicável à complementação de aposentadoria de ferroviário, a qual culminou com a edição da Lei nº 8.186/91, cujos artigos 1º, 2º, 3º e 5º dispõem, respectivamente:

"Art. 1º. É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias."

Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço."

Parágrafo único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles."

Art. 3º Os efeitos desta Lei alcançam também os ferroviários ex-servidores públicos ou autárquicos que, com base na Lei nº 6.184, de 11 de dezembro de 1974, e no Decreto-Lei nº 5, de 4 de abril de 1966, optaram pela integração nos quadros da RFFSA sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive os tornados inativos no período de 17 de março de 1975 a 19 de maio de 1980."

Art. 5º A complementação da pensão de beneficiário do ferroviário abrangido por esta lei é igualmente devida pela União e continuará a ser paga pelo INSS, observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária e as disposições do parágrafo único do art. 2º desta lei."

Verifica-se dos dispositivos legais acima transcritos que tanto os ferroviários que se aposentaram até a edição do Decreto-lei n.º 956/69, quanto aqueles que foram admitidos até outubro de 1969, em face da superveniência da Lei n.º 8.186/91, sob qualquer regime, possuem direito à complementação da aposentadoria prevista no Decreto-Lei n.º 956/69.

Ocorre que, com o advento da Lei nº 10.478/2002, foi estendida a complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos Rede Ferroviária Federal até 21/05/1991, consoante se verifica da redação de seu artigo 1º, *in verbis*:

"Art. 1º Fica estendido, a partir do 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, em liquidação, constituída ex vi da Lei no 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei no 8.186, de 21 de maio de 1991."

Desse modo, tendo em vista que o demandante ingressou na Rede Ferroviária Federal anteriormente a maio de 1991 (Id. 2236314 - Pág. 3), faz jus à complementação de sua aposentadoria.

Entretanto, não procede o pedido do autor quanto à utilização da tabela de vencimentos dos trabalhadores da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos como paradigma, uma vez que a complementação é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA, com respectiva gratificação adicional por tempo de serviço, nos termos do supracitado artigo 2º da Lei 8.186/91.

Assim, não há fundamento legal para a pretensão da parte autora, porquanto a CPTM não se confunde com a Rede Ferroviária Federal S/A, não servindo o funcionário da primeira de paradigma para aqueles da segunda.

Ressalta-se, ainda, a Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, em seu artigo 118, que disciplinou a matéria nos seguintes termos:

Art. 118. Ficam transferidas da RFFSA para o Ministério dos Transportes:

I - a gestão da complementação de aposentadoria instituída pela Lei no 8.186, de 21 de maio de 1991;

II - a responsabilidade pelo pagamento da parcela sob o encargo da União relativa aos proventos de inatividade e demais direitos de que tratam a Lei no 2.061, de 13 de abril de 1953, do Estado do Rio Grande do Sul, e o Termo de Acordo sobre as condições de reversão da Viação Férrea do Rio Grande do Sul à União, aprovado pela Lei no 3.887, de 8 de fevereiro de 1961.

§ 1º A paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA que vierem a ser absorvidos pela ANTT, conforme estabelece o art. 114. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.217-3, de 4.9.2001 e 246, de 4.9.2005)

§ 2º O Ministério dos Transportes utilizará as unidades regionais do DNIT para o exercício das medidas administrativas decorrentes do disposto no caput.

Salienta-se, ademais, que a Lei 11.483/2007 dispôs sobre a hipótese de inexistir integrantes nos quadros da Rede Ferroviária Federal:

Art. 27. A partir do momento em que não houver mais integrantes no quadro de pessoal especial de que trata a alínea a do inciso I do caput do art. 17 desta Lei, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social – RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001.

Portanto, o autor tem direito à complementação da aposentadoria em equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA, nos termos das Leis n. 8.186/91 e 10.478/2002.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL DE EX-FERROVIÁRIO. EQUIPARAÇÃO COM OS TRABALHADORES EM ATIVIDADE DA COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS. IMPOSSIBILIDADE.

I - Embora as Leis nº 8.186/91 e 10.478/02 garantam a complementação de proventos de aposentadoria aos ferroviários admitidos até 21/5/91 pela Rede Ferroviária Federal, sob qualquer regime de trabalho, esta tem como parâmetro os rendimentos do pessoal em atividade na extinta RFFSA, os quais, após o desligamento de seu último empregado ativo, passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS.

II - Dessa forma, para fins de complementação de aposentadoria de ex-ferroviários, a parte autora não faz jus à equiparação com os rendimentos dos funcionários da ativa da empresa Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM.

III - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006157-82.2018.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, julgado em 27/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DE EX-FERROVIÁRIO. LEI Nº 8.186/91 COM AS ALTERAÇÕES DO ART. 1º DA LEI Nº 10.478/2002. EQUIPARAÇÃO COM A REMUNERAÇÃO DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE.

- O exame desta legislação demonstra, com clareza, que a garantia legal de complementação de aposentadoria é concedida apenas aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A., suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias e alcançando também os ferroviários, ex-servidores públicos ou autárquicos que, com base na Lei nº 6.184, de 11 de dezembro de 1974, e no Decreto-Lei nº 5, de 4 de abril de 1966, optaram pela integração nos quadros da RFFSA sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive os tornados inativos no período de 17 de março de 1975 a 19 de maio de 1980. Referida complementação é "constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço".

- Para fins de complementação de aposentadoria de ex-ferroviários, não é de se acolher o pleito de equiparação com os rendimentos dos funcionários da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos – CPTM.

- Como bem fundamentado pelo Magistrado a quo, "eventual parâmetro de complementação é, em tese, a remuneração do pessoal em atividade na RFFSA, parcelas permanentes, independente da situação pessoal de cada ex-ferroviário ainda na ativa, acrescida apenas do adicional por tempo de serviço. Em síntese, a equiparação da renda mensal não deverá tomar por base a remuneração de cargo vinculado ao quadro de pessoal da CPTM, tal como pretende o autor; à vista da regra específica contida no mencionado artigo 118 da Lei n. 10.233/01, com a redação dada pela Lei n. 11.483/07. Por fim, eventual direito à equiparação com o do pessoal em atividade na RFFSA não foi postulado nestes autos, devendo este juízo se ater ao princípio da adstrição, com observância aos limites objetivos da lide, nos termos do art. 492, caput, do CPC/2015. Nesta perspectiva, improcedente o pleito principal de complementação de aposentadoria, como desdobramento lógico, restam improcedentes os pleitos subsequentes, não havendo direito a ser reconhecido nestes autos".

- Em razão da sucumbência recursal majorados em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

- Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008220-59.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 28/04/2020)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EX-FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO E DO INSS. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

I – Preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela União em sede de contrarrazões afastada, tendo em vista que tanto a União quanto o INSS são partes legítimas para figurar no polo passivo da demanda, sendo a primeira na condição de órgão pagador e o segundo como mantenedor dos aludidos pagamentos.

II - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei nº 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.

III – Após ser admitida na RFFSA, a autora foi absorvida em sucessão trabalhista pela CBTU - Companhia Brasileira de Trens Urbanos, empresa que derivou de uma alteração do objeto social da então RFFSA, constituindo-se em sua subsidiária, na forma do Decreto n. 89.396/84, tendo esta sido posteriormente cindida pela Lei n. 8.693/93, originando a CPTM, que para a qual a demandante passou a laborar a partir de 28.05.1994. Assim sendo, considerando que companhias sucessoras mantiveram o status de subsidiárias da RFFSA, não há qualquer óbice para a incidência do art. 1º da Lei n. 10.478/2002, que prevê expressamente o direito ao complemento de aposentadoria aos ferroviários pertencentes às subsidiárias da RFFSA, tendo por base os rendimentos dos funcionários da RFFSA, que é o caso dos autos.

IV - A pretensão da parte autora para que seja utilizada a tabela de vencimentos dos trabalhadores da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos não encontra respaldo, uma vez que, ainda que essa seja subsidiária da Rede Ferroviária Federal S/A, tratam-se de empresas distintas, não servindo o funcionário da primeira de paradigma para aqueles da segunda, por força do artigo 27 da Lei nº 11.483/2007, que estabeleceu como parâmetro os rendimentos da extinta RFFSA, os quais passaram a ser reajustados pelos índices do RGPS.

V - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VI – Preliminar arguida pela União em sede de contrarrazões rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001879-38.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 26/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/03/2020)

FERROVIÁRIO EMPREGADO DA EXTINTA RFFSA – CPTM – INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO - EMPRESA SUBSIDIÁRIA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – PARADIGMA – CPTM – IMPOSSIBILIDADE.

1. Há interesse de agir do autor em relação à CPTM porque, caso procedente o pedido, a esta caberá informar o valor pago ao paradigma em atividade.

2. A complementação está garantida aos ferroviários da extinta RFFSA, com base na remuneração paga por aquela empresa.

3. Embora admitida na RFFSA em 1.975, a autora passou a integrar o quadro de pessoal da CPTM, empresa vinculada ao Governo do Estado de São Paulo.

4. Não há previsão legal para a complementação da aposentadoria de ferroviário com base na remuneração paga pela CPTM, que resultou da cisão da CBTU, esta, sim, subsidiária da antiga RFFSA.

5. RFFSA e CPTM são empresas distintas, que não se confundem, têm quadros de pessoal e carreira diversos, de modo que não há amparo legal para a complementação da aposentadoria na forma pretendida pelo apelante.

6. Apelação parcialmente provida apenas para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito em relação à CPTM.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007032-31.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 29/01/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 06/02/2020)

Portanto, a complementação da aposentadoria devida pela União, a considerar o último cargo ocupado antes da aposentadoria, corresponde à diferença entre a remuneração do cargo efetivo de acordo com tabela do pessoal na ativa e o valor calculado pelo INSS, tendo como parâmetro os rendimentos do pessoal em atividade na extinta RFFSA, os quais, após o desligamento de seu último empregado ativo, passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social – RGPS, independentemente de eventuais parcelas individuais pagas aos empregados quando em atividade, ainda que incorporadas, à exceção da gratificação por tempo de serviço, nos exatos termos do artigo 2º, Lei 8.186/91.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** da parte autora, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI Nº 8.186/91. EX-FERROVIÁRIO. PARADIGMA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE.

- A complementação da aposentadoria do ex-ferroviário (diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo INSS e a remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA), por meio do Decreto-Lei nº 4.682/23, decorre das estradas de ferro do País, das Caixas de Aposentadoria e Pensões da qual os ferroviários eram contribuintes obrigatórios.

- Tanto os ferroviários que se aposentaram até a edição do Decreto-lei n.º 956/69, quanto aqueles que foram admitidos até outubro de 1969, em face da superveniência da Lei n.º 8.186/91, sob qualquer regime, possuem direito à complementação da aposentadoria prevista no Decreto-Lei n.º 956/69. Como advento da Lei nº 10.478/2002, foi estendida a complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos Rede Ferroviária Federal até 21/05/1991.

- No caso, o demandante ingressou na Rede Ferroviária Federal anteriormente a maio de 1991, fazendo jus à complementação de sua aposentadoria.

- A complementação da aposentadoria devida pela União, a considerar o último cargo ocupado antes de sua aposentadoria, corresponde à diferença entre a remuneração do cargo efetivo de acordo com tabela do pessoal na ativa e o valor calculado pelo INSS, tendo como parâmetro os rendimentos do pessoal em atividade na extinta RFFSA, os quais, após o desligamento de seu último empregado ativo, passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social – RGPS, independentemente de eventuais parcelas individuais pagas aos empregados quando em atividade, ainda que incorporadas, à exceção da gratificação por tempo de serviço, nos exatos termos do artigo 2º, Lei 8.186/91.

- Para fins de complementação de aposentadoria de ex-ferroviários, a parte autora não faz jus à equiparação com os rendimentos dos funcionários da ativa da empresa Companhia Paulista de Trens Metropolitanos – CPTM, conforme regra específica contida no artigo 118 da Lei n. 10.233/01, com a redação dada pela Lei n. 11.483/07.

- Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332472-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA MELO

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332472-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA MELO

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332472-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA MELO

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, como contribuinte individual, consubstanciada no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 143344268), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id. 143344314). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora nesta data, especialmente sua idade (66 anos) e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELRE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 C.J1 DATA: 28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (28/12/2018 – Id 143344257), bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **MARIA APARECIDA DA SILVA MELO**, com data de início - **DIB na data do acórdão** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- De acordo com a perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária, o que lhe garante o direito ao auxílio-doença. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora nesta data, especialmente sua idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335491-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: PETRONILIO SIQUEIRA DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335491-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: PETRONILIO SIQUEIRA DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nos ônus sucumbenciais, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo cerceamento de defesa, bem como requer a realização de nova perícia médica com especialista. No mérito, pugna pela total reforma para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335491-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PETRONILIO SIQUEIRA DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 143706782 – págs. 1/5) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, estas não a incapacitam para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos afines à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 42, CAPUT E § 2º, ART. 59, ART. 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada à incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

3. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5341698-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DURVAL PEDRO SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDEMIRO CANDIDO DE OLIVEIRA NETO - SP236750-N, JAIRO FREITAS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP194786-N, MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS - SP169146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5341698-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DURVAL PEDRO SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDEMIRO CANDIDO DE OLIVEIRA NETO - SP236750-N, JAIRO FREITAS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP194786-N, MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS - SP169146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica com especialista.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5341698-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DURVAL PEDRO SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDEMIRO CANDIDO DE OLIVEIRA NETO - SP236750-N, JAIRO FREITAS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP194786-N, MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS - SP169146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 144471806). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Por outro lado, a alegação de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075381-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BENITO

Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075381-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BENITO

Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (22/01/2018) até o término da análise da reabilitação profissional (art. 62 da Lei nº 8.213/91) ou até cessada a incapacidade constatada por meio de perícia médica, bem como pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerada as prestações vencidas até a sentença. Foi concedida a tutela de urgência.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária inter pôs recurso de apelação, requerendo o recebimento do recurso no efeito suspensivo e pugnando pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede que o termo inicial do benefício seja fixado na data em que cessaram as contribuições ou que sejam descontados dos valores devidos os períodos em que o autor exerceu atividade remunerada, bem assim que seja excluída da condenação a obrigatoriedade de submissão do autor à reabilitação profissional como condição para a cessação do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075381-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BENITO

Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 22/01/2018 (Id. 97772815). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em janeiro de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 97772845). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (22/01/2018), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa, observa-se que restou comprovado que a parte autora exerceu atividade laborativa, como empregado, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (Id. 97772862).

Entretanto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Deste modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocados do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000886-36.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FRANCISCO MENDES ALEIXO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DOMINGUES TORRES - SP273976-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO MENDES ALEIXO

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DOMINGUES TORRES - SP273976-A, ERICSON CRIVELLI - SP71334-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000886-36.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FRANCISCO MENDES ALEIXO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DOMINGUES TORRES - SP273976-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO MENDES ALEIXO

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DOMINGUES TORRES - SP273976-A, ERICSON CRIVELLI - SP71334-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, no período de 12/02/2016 a 04/01/2017, com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal e descontando-se eventuais valores pagos administrativamente, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados no patamar mínimo em relação ao valor da condenação, cujo percentual aplicável será definido quando liquidado o julgado (art. 85, §4º, II, CPC/2015), com incidência sobre os valores das prestações vencidas até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, a submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição. No mais, requer a alteração da sentença quanto à exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa e ao termo final do benefício.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando pela reforma da sentença quanto à concessão do benefício de auxílio-acidente. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000886-36.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FRANCISCO MENDES ALEIXO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DOMINGUES TORRES - SP273976-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO MENDES ALEIXO

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DOMINGUES TORRES - SP273976-A, ERICSON CRIVELLI - SP71334-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo os recursos, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, agiu bem o Juízo *a quo* pela não submissão do julgado à remessa necessária.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"O art. 86 da Lei 8.213/91 reuniu sob a denominação de auxílio-acidente tanto o benefício homônimo da Lei 6.367/76, quanto o auxílio-suplementar; uma vez que incorporou o suporte fático desse último, qual seja, redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho." (AGRESP/SP nº 692626, Relator Ministro FELIX FISCHER, j 08/03/2005, DJ 04/04/2005, p. 346);

"Com o advento da Lei nº 8.213/91, que instituiu o novo Plano de Benefícios da Previdência Social, o benefício previsto no artigo 9º da Lei nº 6.367/76, denominado de auxílio-suplementar, foi absorvido pelo regramento do auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, que incorporou o suporte fático daquele benefício - redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho - aos do auxílio-acidente, procedendo dessa forma, à substituição do auxílio-suplementar previsto na legislação anterior pelo auxílio-acidente." (REsp nº 279053/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 02/03/2004, DJ DATA:03/05/2004, p. 217).

No caso dos autos, a parte autora não faz jus ao benefício postulado, considerando que o laudo pericial realizado não revela redução da capacidade laborativa ou perda anatômica (Id 143184013), de forma que não restou preenchido o requisito legal para obtenção do auxílio-acidente (artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97). Dessa forma, a parte autora não faz jus ao benefício, devendo ser mantida a sentença de improcedência.

Por outro lado, a alegação de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa ou recolheu contribuições previdenciárias, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que **"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"**, conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. Tese repetitiva fixada. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Nesse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que guarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (11/02/2016 – Id 143184030, página 14), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ART. 86, § 1º, LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PRESENTES. BENEFÍCIO INDEVIDO. DESCONTO DO PERÍODO DE PRESTAÇÃO LABORATIVA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1786590/SP e 1788700/SP. MAIOR SOFRIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

- No caso dos autos, a parte autora não faz jus ao benefício postulado, considerando que o laudo pericial realizado não revela redução da capacidade laborativa ou perda anatômica, de forma que não restou preenchido o requisito legal para obtenção do auxílio-acidente (artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97).

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que **"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"**.

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5337559-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAFAEL APARECIDO BURATTI

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5337559-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAFAEL APARECIDO BURATTI

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 10/08/2011, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para que seja reconhecida a existência da coisa julgada. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício aposentadoria por incapacidade permanente seja fixado na data da perícia ou na data da citação; que o valor do benefício aposentadoria por incapacidade permanente seja calculado pelo INSS nos termos legais, considerando a necessidade de observância da EC103/19 para os benefícios com termo inicial após sua vigência; que os consectários legais sejam determinados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e afastada a condenação em custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5337559-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAFAEL APARECIDO BURATTI

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Anteriormente à presente demanda, em 28/04/2017, a parte autora ajuizou idêntica ação, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, no Juizado Especial Federal Cível de Piracicaba (autos nº 0000650-66.2017.4.03.6326), tendo sido julgado improcedente o pedido e certificado o trânsito em julgado em 25/10/2018, conforme documento ID 143940377 - Pág. 1.

Ocorre que, em abril de 2019, a autora ajuizou a presente demanda fundada no mesmo pedido e na mesma causa de pedir - concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Impõe-se, *in casu*, o reconhecimento da coisa julgada eis que, conforme acima mencionado, a primeira ação entre as mesmas partes, com o mesmo pedido e mesma causa de pedir já se encerrou, definitivamente, com o julgamento de mérito, a teor do disposto no art. 502 do novo CPC.

Outrossim, verifica-se da análise do conjunto probatório que a parte autora padece das mesmas patologias diagnosticadas na demanda anterior, conforme observado na r. sentença, não trazendo nenhum elemento ou atestado posterior que indique o agravamento da doença.

Assim, constatando-se que entre as duas demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reconhecendo a existência de coisa julgada, reformar a sentença, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, conforme o art. 485, V, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO HÁ NOVOS ELEMENTOS QUE INDIQUEM AGRAVAMENTO DA DOENÇA. COISA JULGADA.

1. Ajuizada demanda em que figuram as mesmas partes, fundada no mesmo pedido e causa de pedir - concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, de ação anterior transitada em julgado, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada (art. 502 do novo CPC).

2. Da análise do conjunto probatório verifica-se que a parte autora padece das mesmas patologias diagnosticadas na demanda anterior, não trazendo nenhum elemento ou atestado posterior que indique o agravamento da doença.

3. Extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo art. 485, V, do novo CPC.

4. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071578-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO EDUARDO DE LIMA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR GOMES VENZEL - SP174188-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071578-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO EDUARDO DE LIMA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR GOMES VENZEL - SP174188-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da indeferimento administrativo pelo período de 06 (seis) meses a partir do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerada as prestações vencidas até a sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo e alegando a nulidade da sentença por cerceamento de defesa em razão de não ter sido deferido o pedido de complementação do laudo pericial. No mérito, pugna pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071578-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO EDUARDO DE LIMA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR GOMES VENZEL - SP174188-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Afasto a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de complementação do laudo pericial juntado aos autos, uma vez que, no presente caso, o referido laudo é suficiente para a constatação da incapacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial foi produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, e apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, razão pela qual não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de informações complementares.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 06/03/2018 (Id. 97506678). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em outubro de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 97506719). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, conforme fixado na sentença recorrida, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. QUESITOS COMPLEMENTARES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- A alegação de nulidade da sentença para a apresentação de laudo complementar deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332863-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RAMONA SILVA SOARES DE NOVAES

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332863-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RAMONA SILVA SOARES DE NOVAES

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, observado o artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando, preliminarmente, a anulação do laudo pericial e a realização de nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332863-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RAMONA SILVA SOARES DE NOVAES

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da capacidade laborativa do requerente.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 143433832) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico. Ressalte-se que, apesar da documentação apresentada pela parte autora, devem prevalecer as conclusões do perito judicial, uma vez que este constitui órgão de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335375-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MICHELE APARECIDA PONCIANO SILVESTRE

Advogado do(a) APELADO: MULLER DA CUNHA GALHARDO - SP184800-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335375-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MICHELE APARECIDA PONCIANO SILVESTRE

Advogado do(a) APELADO: MULLER DA CUNHA GALHARDO - SP184800-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAlA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo indeferido (15/01/2019) até nove meses após a data da perícia (03/02/2020), bem como a pagar os valores em atraso, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença, bem como honorários periciais, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, falta de interesse de agir. No mérito, pugna pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer seja alterada a data de início do benefício, bem como descontados dos valores devidos os períodos em que o autor exerceu atividade remunerada.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335375-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MICHELE APARECIDA PONCIANO SILVESTRE

Advogado do(a) APELADO: MULLER DA CUNHA GALHARDO - SP184800-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Não merece prosperar o argumento de falta de interesse de agir, considerando que a parte autora, com a presente ação, pretende a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o qual foi requerido em 15/01/2019 e indeferido.

Com efeito, resta claro o interesse processual da parte autora, uma vez que busca afastar as conclusões da perícia médica administrativa, que atestou a sua capacidade laborativa.

Afastada a alegação de falta de interesse de agir, passo à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que consta do extrato do CNIS registro de contrato de trabalho no período de 02/02/2015 a 28/02/2018 e o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual no período de 01/02/2010 a 31/01/2020 (ID 143693690 - Pág. 1). Proposta a ação em 18/03/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (ID 143693671 – págs. 1/12 e ID 143693685 – págs. 1/2). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15/01/2019), de acordo com o conjunto probatório e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp n.º 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer: DJ 28/05/2001, p. 208).

Por fim, verifica-se do extrato do CNIS (ID 143693690 - Pág. 1) que a parte autora continuou recolhendo contribuições previdenciárias como contribuinte individual após o requerimento administrativo.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexistente do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício também no período em que recolheu contribuições previdenciárias, pois, no caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa; implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **MICHELE APARECIDA PONCIANO SILVESTRE**, com data de início - **DIB em 15/01/2019** e **renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

1. Não há falar em falta de interesse processual, considerando que a presente demanda tem por objeto afastar a conclusão da perícia médica administrativa quanto à capacidade laborativa do segurado.

2. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

3. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

4. Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5336839-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADRIANA DA SILVA MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5336839-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADRIANA DA SILVA MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336839-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADRIANA DA SILVA MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 143844905). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Por outro lado, a alegação de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5338967-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BELCHOR CORDEIRO SALDANHA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5338967-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BELCHOR CORDEIRO SALDANHA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas sucumbenciais, suspensa a exigibilidade, em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo cerceamento de defesa e pugnando anulação da sentença e pela realização de nova perícia médica, bem como postulou a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338967-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BELCHOR CORDEIRO SALDANHA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença deve ser rejeitada.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 144126533 – págs. 1/16) atesta que a parte autora não apresenta incapacidade para suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

3. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1322/2767

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5969968-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JANDIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN - SP172524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5969968-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JANDIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN - SP172524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica e de estudo social.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo provimento do recurso (Id 137479490).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5969968-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JANDIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN - SP172524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de benefício de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 28/11/2014 a 15/05/2018, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 89140155). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 21/06/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual (Id 89140170).

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DE MAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, apesar de o médico perito ter atestado que a parte autora não se encontra incapacitada para o exercício de suas atividades habituais, no momento da elaboração do laudo pericial, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos permite concluir que a parte autora, de fato, está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, pois está interdita desde 25/10/2017 (Id 89140119), uma vez que, segundo o laudo pericial realizado nos autos de interdição (Id 89140106), a parte autora "encontra-se incapacitada para os atos da vida administrativa e financeira de forma definitiva", pois é portadora de "retardo mental leve; comprometimento significativo do comportamento, requerendo vigilância ou tratamento; episódios depressivos e transtorno depressivo recorrente", aspectos que permitem concluir que ela está incapacitada total e permanente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, inviabilizando o trabalho que possa lhe garantir a subsistência.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do benefício de auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (15/05/2018 – Id 89140155), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo como vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **JANDIRA DOS SANTOS**, com data de início - DIB em **16/05/2018** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial.

- Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do benefício de auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5323096-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS MATOS

Advogado do(a) APELANTE: MONISE PISANELLI - SP378252-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1326/2767

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5323096-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS MATOS

Advogado do(a) APELANTE: MONISE PISANELLI - SP378252-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, em 18/04/2017, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, que deverão ser definidos somente depois de liquidado o julgado, nos termos do artigo 85, §4º, inciso II, do Código de Processo Civil. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício, bem como requer não sejam descontados do valor do benefício os períodos em que, concomitantemente, tenha, eventualmente, recolhido contribuições previdenciárias.

Sem contrarrazões, os presentes autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela alteração do termo inicial do benefício para 21/06/2015.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5323096-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS MATOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (21/06/2015), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"*, conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, não devem ser descontados do valor do benefício eventuais períodos em que o autor, concomitantemente, recolheu contribuições previdenciárias.

Por fim, oficie-se à autoridade administrativa, para que cumpra a obrigação de fazer relativa à implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, conforme tutela antecipada concedida, tendo em vista que foi implantado o benefício de auxílio-doença, conforme ID 142059109 - Pág. 2

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para alterar o termo inicial do benefício, bem como para determinar à autarquia previdenciária que se abstenha de descontar do valor do benefício eventuais períodos em que, concomitantemente, tenha recolhido contribuições previdenciárias, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. APENAS CONSECUTÓRIOS. TERMO INICIAL. DESCABIMENTO DO DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE A PARTE AUTORA RECOLHEU CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

- Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício. Precedentes desta Corte.

- Considerando que o recurso versa apenas sobre consecutórios da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (21/06/2015), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Precedentes desta Corte.

- No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006573-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE CARVALHO SONE TAMACIRO - MS10032-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006573-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE CARVALHO SONE TAMACIRO - MS10032-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora a arcar com as verbas sucumbenciais, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006573-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE CARVALHO SONE TAMACIRO - MS10032-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "*mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social.*". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo). Neste caso, o "período de graça" não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do auxílio-doença (01/03/2017) e a data do ajuizamento da ação (21/01/2019).

Cumprе ressaltar que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. No presente caso, a parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão da alegada incapacidade, especialmente considerando a conclusão do laudo pericial (ID 144591651 – págs. 25/38, 60/62 e 74/76), tendo sido fixada a data de início da incapacidade em 18/04/2019.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte da parte autora, da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. PERDADA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não demonstrada a qualidade de segurado, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5344782-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CONRADO SILVEIRA ADACHI - SP414532-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5344782-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CONRADO SILVEIRA ADACHI - SP414532-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida (29/12/2019), pelo período de 4 (quatro) anos, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja alterado o prazo de duração do benefício, bem como seja revogada a tutela antecipada.

Com contrarrazões, os presentes autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5344782-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CONRADO SILVEIRA ADACHI - SP414532-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jure, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para especificar as condições de manutenção do benefício, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. APENAS CONECTÁRIOS. CONDIÇÕES DE MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

- Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício. Precedentes desta Corte.

- Considerando que o recurso versa apenas sobre conectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

- O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento a apelação do INSS,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001530-76.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: RODRIGO BENEVIDES PENKAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA SILVA - SP106707-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001530-76.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: RODRIGO BENEVIDES PENKAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA SILVA - SP106707-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-acidente, a partir da data da citação (10/08/2016), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados nos termos do artigo 85, parágrafos 2º e 3º, do CPC/2015, no patamar mínimo, em relação ao valor da condenação, cujo percentual aplicável será definido quando liquidado o julgado (art. 85, §4º, II, c/c §5º, CPC/2015), observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício e à verba honorária.

Sem contrarrazões, os presentes autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001530-76.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RODRIGO BENEVIDES PENKAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA SILVA - SP106707-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido pela parte autora (25/05/2012), na forma do artigo 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, quanto ao termo inicial e aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ART. 86, § 2º DA LEI 8.213/91. APENAS CONSECTÁRIOS. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.

- Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (23/08/2018), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Precedentes desta Corte.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5459271-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEVANILDO POSTIGO

Advogado do(a) APELADO: MAURO LEANDRO - SP133196-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5459271-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEVANILDO POSTIGO

Advogado do(a) APELADO: MAURO LEANDRO - SP133196-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (18/08/2017), devendo ser mantido pelo período de 05 (cinco) anos a contar DIB, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela no curso da demanda.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição e reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5459271-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:DEVANILDO POSTIGO

Advogado do(a) APELADO: MAURO LEANDRO - SP133196-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido até 07/03/2017 (Id. 47442817- pág. 17). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em setembro de 2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 47442810). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho que lhe garanta o sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173). Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data requerimento administrativo (18/08/2017 – Id. 47442793), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: *REsp n.º 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Termo inicial do benefício mantido na data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 6071708-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSIMAR DOS SANTOS ALVES

Advogados do(a) APELANTE: FABIO GOMES PONTES - SP295848-A, CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071708-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSIMAR DOS SANTOS ALVES

Advogados do(a) APELANTE: FABIO GOMES PONTES - SP295848-A, CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071708-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSIMAR DOS SANTOS ALVES

Advogados do(a) APELANTE: FABIO GOMES PONTES - SP295848-A, CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença quando da propositura da ação, conforme se verifica da Comunicação de Decisão (Id. 97517670). Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Da mesma maneira, encontrando-se a parte percebendo o benefício previdenciário, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 97517694). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (03/09/2017), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de **ROSIMAR DOS SANTOS ALVES**, com data de início - **DIB em 03/09/2017**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

1. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

2. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

5. Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

6. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5191186-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SIRLENE APARECIDA CALDEIRA RONDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA - SP274683-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5191186-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SIRLENE APARECIDA CALDEIRA RONDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA - SP274683-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nos ônus sucumbenciais, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios postulados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5191186-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SIRLENE APARECIDA CALDEIRA RONDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA - SP274683-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (ID 126857036 – págs. 1/13). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez, é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Por outro lado, friso que os atestados juntados após a data do laudo não ensejam a reanálise dos fatos, pois tratam de doença diversa da alegada na inicial, podendo ser pleiteado novo requerimento administrativo.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios.
2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072592-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ELIANA CAMPOS DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA - SP261685-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1347/2767

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072592-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIANA CAMPOS DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA - SP261685-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072592-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIANA CAMPOS DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA - SP261685-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu que, apesar de ser portadora de "hérnia abdominal incisional e carcinoma in situ do colo uterino tratado em fevereiro de 2018 (conização) com doença em remissão", a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho (Id. 97584294). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074855-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDA SANTOS OLIVEIRA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074855-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDA SANTOS OLIVEIRA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugnando pela realização de nova perícia médica. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074855-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDA SANTOS OLIVEIRA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (Id. 97736595). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

3. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275435-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIRENE VIANA DA ROCHA ORTIZ DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275435-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIRENE VIANA DA ROCHA ORTIZ DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (12/12/2018), pelo prazo mínimo de 1 (um) ano, com correção monetária e juros de mora, bem como a pagar custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a existência de coisa julgada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial e a modificação da forma de incidência da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento da apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275435-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIRENE VIANA DA ROCHA ORTIZ DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Anteriormente à presente demanda, a parte autora ajuizou ação, em 26/04/2017, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, na Vara única do Foro de Santo Anastácio - SP, tendo sido julgada improcedente (ID 135386012 - Págs. 8/12) com trânsito em julgado em 17/12/2018 (ID 135386012 - Pág. 13).

Com relação à alegação de coisa julgada, é necessário considerar que a ação anterior produziu efeito em relação ao quadro clínico apresentado pela parte autora à época da propositura daquela ação. Ocorre que, em situações que envolvem benefícios por incapacidade, deve-se considerar a possibilidade de agravamento das moléstias, ou mesmo o surgimento de novas, que autorizam a parte autora a requerer novamente o benefício.

No presente caso, as conclusões do laudo pericial (ID 13585958 – págs. 1/8) em conjunto com os novos atestados médicos apresentados, indicam piora no estado de saúde da parte autora, o que configura nova causa de pedir e novo pedido de concessão de benefício por incapacidade, de modo que não restou configurada a existência da triplíce identidade prevista no art. 337, § 2º, do NCPC, qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, não havendo falar em coisa julgada para o período posterior à ação anterior.

Com efeito, não se trata de coisa julgada, uma vez que a parte autora sustenta, na petição inicial e nas razões de apelação, ter havido a piora de sua saúde (agravamento das patologias). Verifica-se, portanto, que a causa de pedir é diversa das ações anteriormente ajuizadas.

Passo ao exame do mérito.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi cessado em 03/10/2018, conforme se verifica do documento ID 135385915 - Pág. 1. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 09/01/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 13585958 – págs. 1/8). Segundo referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (12/12/2018 – ID 135385922 - Pág. 1), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp n.º 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer: DJ 28/05/2001, p. 208).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

1. No presente caso, as conclusões do laudo pericial, em conjunto com os novos atestados médicos apresentados, indicam piora no estado de saúde da parte autora, o que configura nova causa de pedir e novo pedido de concessão de benefício por incapacidade, de modo que não restou configurada a existência da triplíce identidade prevista no art. 337, § 2º, do NCPC, qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, não havendo falar em coisa julgada para o período posterior à ação anterior.

2. Comefeito, não se trata de coisa julgada, uma vez que a parte autora sustenta, na petição inicial e nas razões de apelação, ter havido a piora de sua saúde (agravamento das patologias). Verifica-se, portanto, que a causa de pedir é diversa das ações anteriormente ajuizadas.

3. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

4. Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667734-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO JOAO DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667734-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO JOAO DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela no curso da demanda.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667734-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO JOAO DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença até 30/09/2015, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 63410875). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente da perícia realizada em Juízo (Id. 63411313, pág. 06), que a parte autora continuou incapacitada para o trabalho após a cessação do benefício. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido" (REsp n.º 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 63411313). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho que lhe garantia o sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173). Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE TOTALE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5815615-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815615-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815615-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA: Recebo o recurso de apelação da autarquia, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial, realizado em abril de 2018, concluiu que, apesar de ser portadora de "alterações osteoarticulares", a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho (Id. 75559564). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida."(AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Por fim, friso que os atestados juntados após a data do laudo não ensejam a reanálise dos fatos, pois tratam de doença diversa da alegada na inicial, podendo ser pleiteado novo requerimento administrativo.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Não comprovada a incapacidade para a atividade habitual, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5474887-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A, MAICON JUNIOR RAMPIN CORGHE - SP363673-N, DANILO SARAIVA DA SILVA - SP379046-N, LARISSA DE BARROS PADILHA - SP381627-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5474887-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A, MAICON JUNIOR RAMPIN CORGHE - SP363673-N, DANILO SARAIVA DA SILVA - SP379046-N, LARISSA DE BARROS PADILHA - SP381627-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, em percentual a ser fixado na fase de liquidação, consideradas as prestações vencidas até a sentença. Por fim, foi determinada a implantação do benefício, sob pena de multa diária, no valor de R\$1000,00 (mil reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, da forma de incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária, bem como a exclusão do pagamento nos períodos em que o autor recolheu contribuições previdenciárias e da condenação ao pagamento de multa.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5474887-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A, MAICON JUNIOR RAMPIN CORGHE - SP363673-N, DANILO SARAIVA DA SILVA - SP379046-N, LARISSA DE BARROS PADILHA - SP381627-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada mediante a apresentação de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 48604582), apontando o recolhimento de contribuições previdenciárias em diversos períodos, sendo os últimos referentes às competências de 01/02/2009 a 31/12/2017 e de 01/02/2018 a 31/07/2018. Proposta a ação em junho de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 48604571). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data requerimento administrativo (17/04/2018 – Id. 48604534), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa ou recolheu contribuições previdenciárias, observa-se que restou comprovado que a parte autora efetuou recolhimento, como contribuinte individual, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (Id. 48604582).

Entretanto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que fálhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 536, § 1º, do Novo Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer." (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a base de cálculo da verba honorária e reduzir o valor da multa diária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. MULTA DIÁRIA.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de multa diária, fixada em 1/30 (umtrinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619341-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALTO GOMES DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619341-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALTO GOMES DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (06/06/2014), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619341-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALTO GOMES DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada mediante a apresentação de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 59610855), apontando a anotação de contratos de trabalho e o recolhimento de contribuições previdenciárias em diversos períodos, sendo os últimos referentes às competências de 01/11/2012 a 31/01/2013, 01/04/2013 a 30/04/2013, 01/11/2013 a 30/11/2013 e de 01/04/2014 a 30/04/2014. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, § 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente laudo pericial (Id. 59610836), que a parte autora é portadora da doença incapacitante desde 2014. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 59610836). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data requerimento administrativo (06/06/2014 – Id. 59610763), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez

- O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074874-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEANDRO CARDOSO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074874-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEANDRO CARDOSO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido de auxílio-doença, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença e inclusão em processo de reabilitação.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074874-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEANDRO CARDOSO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada mediante a apresentação de cópia da CTPS (Id. 97737660) e de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 97737661), apontando anotações de contratos de trabalho, sendo o último referente ao período de 19/01/2016 a 26/08/2017. Proposta a ação em junho de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 97737699). De acordo com a perícia realizada, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data requerimento administrativo (12/03/2018 – Id. 97737662), acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: *REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de auxílio-doença**, em nome de **LEANDRO CARDOSO DE SOUZA**, com data de início - **DIB em 12/03/2018**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.

- Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Termo inicial do benefício fixado na data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.
- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005194-59.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NELFE NANAI SILVA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005194-59.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NELFE NANAI SILVA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91 ou auxílio-doença, sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, V e §3º, do Código de Processo Civil de 2015, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja afastada a litispendência e julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005194-59.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NELLE NANA SILVA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A parte autora, anteriormente a esta demanda, ajuizou ação perante a 7ª Vara Cível da Comarca de Campinas (Autos nº 004800-47.2016.8.26.0114) postulando a concessão do benefício de auxílio-acidente, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em decorrência de acidente de trabalho.

Entretanto, não merece prosperar o fundamento de litispendência, considerando que a parte autora, com a presente ação, pretende a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, de natureza previdenciária, portanto, não restou configurada a existência da triplíce identidade prevista no artigo 337, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015, qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior.

Ressalte-se que a ação proposta perante a 7ª Vara Cível da Comarca de Campinas foi julgada improcedente, tendo em vista que não restou configurado o nexo de causalidade, tendo ocorrido o trânsito em julgado em 18/06/2019, conforme consulta ao sistema de informações processuais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Assim, não há que se falar em litispendência ou coisa julgada, ficando afastada a extinção do processo sem resolução do mérito.

Não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo as questões ventiladas nos autos ser imediatamente apreciadas pelo Tribunal, incidindo, na espécie, a regra do inciso I do § 3º do art. 1.013 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 20/04/2016, conforme se verifica do comunicado de decisão (Id. 57548850, página 02). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente da perícia médica (Id. 57548854), que a parte autora encontra-se incapaz para o trabalho desde agosto de 2015, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193"

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 575488541), produzido na ação nº 1004800-47.2016.8.26.0114, que tramitou na 7ª Vara Cível da Comarca de Campinas. De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, em decorrência das enfermidades diagnosticadas.

Por outro lado, não restou configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, para que a segurada obtenha o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez, uma vez que não restou caracterizada a necessidade de assistência permanente de terceiros.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (20/04/2016), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 C.J2 Data: 10/12/2008, p. 527).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **NELFE NANAI SILVA DE LIMA**, com data de início - - **DIB em 20/04/2016**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. LITISPENDÊNCIA. AFASTAR. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, I, DO NCPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

- Não merece prosperar o fundamento de litispendência, considerando que não restou configurada a existência da tríplice identidade prevista no artigo 337, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015.

- Afastada a extinção do processo sem resolução do mérito, incide, na espécie, a regra do inciso I do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho diante do conjunto probatório, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Não configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus a segurada ao acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez.

- Termo inicial do benefício fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do benefício de auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175989-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FATIMA LUIZA DA SILVA BRUSAMARELLO

Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175989-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FATIMA LUIZA DA SILVA BRUSAMARELLO

Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do artigo 98, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175989-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FATIMA LUIZA DA SILVA BRUSAMARELLO

Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, recebo os recursos interpostos, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora o restabelecimento do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte é o óbito do segurado, devendo, pois, ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência. Nesse sentido, confira: "*O fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do segurado instituidor do benefício, portanto, a pensão por morte deve ser concedida com base na legislação vigente à época da ocorrência desse fato.*" (REsp nº 529866/RN, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 15/12/2003, p. 381).

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cuius*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

O óbito de Cirineu João Brusamarello, ocorrido em 19/12/2017, restou devidamente comprovado por meio da cópia da certidão de óbito (ID 105235222 – p. 3).

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135/2015.

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que foi concedido administrativamente à autora o benefício de pensão por morte ((NB 176.691.761-2 - ID 105235223), o qual foi cessado tendo em vista a duração do casamento, nos termos do disposto no artigo 77, inciso V, alínea b, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, no presente caso, a autora alega que o casal conviveu maritalmente por cerca de 16 (dezesesseis) anos antes de oficializar a relação.

Com efeito, o conjunto probatório dos autos conduz à certeza da convivência comum, sendo, portanto, possível identificar na relação estabelecida entre a autora e o falecido, mesmo antes de oficializarem o casamento, os elementos caracterizadores da união estável, tais como a convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Os documentos juntados (ID 105235222 – p. 2/3, ID 105235224 – p. 1/5, ID 105235306, ID 105235307, ID 105235308, ID 105235309, ID 105235311 e ID 105235312), se não comprovam cabalmente as alegações da autora, ao menos são indícios de que sua narrativa é verídica, no sentido de que viveram um longo relacionamento e passaram a viver em união estável em momento anterior ao casamento civil, o que se confirmou depois de ouvidas as testemunhas. Constituem, portanto, início idôneo de prova documental.

Vale destacar que há nos autos declaração da filha do falecido, dando conta que a autora e seu pai viveram um relacionamento extraconjugal, e que, após o óbito de sua mãe, passaram a viver em união estável a partir de dezembro de 2014 (ID 105235312).

Assim, restou comprovada a união estável da autora com o segurado falecido no período anterior ao casamento, conforme prova documental supracitada e prova testemunhal produzida (mídia digital), pelo menos desde dezembro de 2014, uma vez que se apresentavam como casal, unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, §2º, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91, desde a data da cessação.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a restabelecer o benefício de pensão por morte, desde a data da cessação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato restabelecimento do benefício de **pensão por morte** , em nome de **FATIMA LUIZA DA SILVA BRUSAMARELLO** , com data de início - **DIB na data da cessação** , e renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS, com fundamento no art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. UNIÃO ESTÁVEL ANTES DO CASAMENTO. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS.

1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.
2. A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que foi concedido administrativamente o benefício de pensão por morte à autora.
3. Comprovada a união estável em período anterior ao casamento civil, por mais de 2 anos, faz a autora jus ao benefício, nos termos dos artigos 74 e 77, §2º, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91.
4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
6. Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
7. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, a unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648522-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALZIRO DONIZETE DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648522-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALZIRO DONIZETE DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o auxílio-doença, desde a data da cessação, facultada a realização de reavaliação através de nova perícia a ser realizada por junta médica a partir 24 de janeiro de 2020, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi mantida a antecipação dos efeitos da tutela, deferida no curso da demanda.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo o recebimento da apelação no duplo efeito e pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a exclusão do prazo mínimo para cessação do benefício e que o termo inicial dos juros de mora seja fixado na data da citação, bem assim que sejam excluídos dos valores atrasados os períodos em que houve recebimento de remuneração pelo autor.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648522-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALZIRO DONIZETE DE ARAUJO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 17/05/2017 (Id. 61902474). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em setembro de 2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 61902492). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para sua atividade habitual, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa, observa-se que restou comprovado que a parte autora exerceu atividade laborativa, como empregado, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (Id. 61902507).

Entretanto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que fálhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que guarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

No que se refere ao termo inicial dos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial dos juros de mora e excluir da condenação o termo final do benefício, ressalvando-se que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa, nos termos da fundamentação, **E NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- Os juros de mora devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores.

- Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033575-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: S. H. M. O.

REPRESENTANTE: SANDRA ZELIA MARTINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDA DE CAMARGO DIONISIO - SP424253-N, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, Advogados do(a) REPRESENTANTE: AMANDA DE CAMARGO DIONISIO - SP424253-N, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Samuel Henrique Martins Oliveira, representado por sua genitora, face à decisão proferida em autos de ação de concessão de pensão por morte, em fase de execução, em que o d. Juiz *a quo* rejeitou os embargos de declaração opostos em face da decisão que condicionou o levantamento dos valores depositados em favor do demandante à demonstração da destinação eficiente do montante em benefício do incapaz, ficando a representante legal obrigada a prestar contas.

Alega o agravante que todas as suas necessidades básicas foram custeadas por sua representante legal, até que lhe fosse concedido e implantado o benefício em abril de 2020, sendo que o valor que se encontra depositado nos autos visa a recompor o *status* de quem supriu a ausência daqueles valores indispensáveis a manutenção da família. Aduz que face ao nítido caráter alimentar do valor depositado nos autos, é totalmente desnecessário que o levantamento fique condicionado a juntada de orçamentos e prestação de contas. Assevera, ademais, que a decisão vergastada contraria os termos do artigo 110 da Lei n.º 8213/91. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao presente recurso e pela reforma da decisão agravada, expedindo-se Alvará Judicial em nome de sua representante legal, para fins de levantamento da totalidade importância depositada nos autos, referente às prestações em atraso do benefício concedido em seu favor.

É o breve relatório. Decido.

O presente agravo de instrumento não merece ser provido.

Com efeito, os valores atrasados a que tem direito o agravante, civilmente incapaz, correspondem às prestações vencidas do benefício de pensão por morte, decorrentes do falecimento de seu genitor, deferidas por julgado desta Corte, já transitado em julgado, tendo a autarquia previdenciária efetuado o depósito do crédito exequendo.

No caso, o autor é representado legalmente por sua genitora, responsável, portanto, por administrar e usufruir de seus bens, nos termos do disposto no artigo 1689 do Código Civil, ou seja, não tem representante legal o poder de dispor de tais bens como se seus fossem.

Embora já tenha decidido de forma distinta, analisando melhor a questão, constato que na hipótese em tela, não obstante tratar-se de verba de caráter alimentar, não se está diante de recebimento de pequeno valor mensal e sim de montante apurado em execução e que deve ser incorporado ao patrimônio do demandante. A situação ora colocada difere, pois, do recebimento mensal do benefício previdenciário, em que se presume que a verba é destinada às despesas ordinárias do menor. Trata-se de R\$ 62.064,18, pertencentes ao demandante e, não tendo ele ainda capacidade para gerir tal quantia, incumbe ao Juiz, com o auxílio do Ministério Público, fiscalizar o ato.

Verifico, assim, que a decisão agravada se encontra inserida no poder geral de cautela do Juiz, tratando-se de medida preventiva com vistas à proteção do patrimônio do menor.

Destarte, os valores devidos ao agravante devem ser depositados em conta vinculada ao Juízo, a qual somente poderá ser movimentada quando aquele atingir a maioridade, exceto se houver autorização judicial, com prévia manifestação do Ministério Público, já que nesse caso será justificado o destino do numerário.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado, proferido por esta Corte, o qual, embora se refira ao curatelado, é perfeitamente aplicável ao caso envolvendo o menor:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEVANTAMENTO VALORES PELA CURADORA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

- Curatela, no ensinamento de Clovis Beviláqua, é "o encargo público, conferido por lei a alguém, para dirigir a pessoa e administrar os bens dos maiores, que por si não possam fazê-lo". O arcabouço do instituto une-se, a bem dizer, aos atos patrimoniais, à gestão (proteção) do patrimônio do incapaz.

- O tutor recebe valores pertencentes ao menor, dá quitação. Mas não pode conservar em seu poder dinheiro do tutelado além do necessário para as despesas ordinárias com o seu sustento (é o teor do artigo 1.753 do CC). O mesmo em relação ao curatelado.

- In casu, não se trata de recebimento de pequeno valor mensal. São valores apurados em execução e que devem, de acordo com o que se supõe, ser incorporados ao patrimônio da autora.

- A linha condutora, nesse caso, há de ser outra, ajustada a exigência diante de valores que são depositados em estabelecimento bancário oficial. Esses, a retirada só se dá com autorização judicial (art. 1.754), sendo medida preventiva em defesa do patrimônio do curatelado. - E ressalte-se, o dinheiro a ser levantado, em verdade, da curadora não é. É da autora e, se não tem ela discernimento, ao juiz cumpre fiscalizar o ato. Que informe a curadora, ao juízo competente, o que pretende fazer com o dinheiro que quer levantar, como irá geri-lo.

- Necessidade de intervenção do Ministério Público, especialmente quanto ao levantamento do valor depositado.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AI 0064013-42.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 450)

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.**

Cumpra-se o disposto no art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intinem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004527-96.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ODILIA DE JESUS PINHO

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002092-29.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: SEBASTIAO ANTONIO DUARTE

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001856-03.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: BENTO DOS SANTOS NETO

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002749-62.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PEDRO OSMAN DE SOUSANOVAES

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A

APELADO: PEDRO OSMAN DE SOUSANOVAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002749-62.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PEDRO OSMAN DE SOUSANOVAES

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A

APELADO: PEDRO OSMAN DE SOUSANOVAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade rural e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 01/01/1969 a 23/07/1991, determinado que o réu conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (29/03/2016), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a tutela de evidência, determinando-se a implantação do benefício.

A.r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo reexame necessário e pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução da verba honorária.

A parte autora também apelou, requerendo o reconhecimento da atividade especial no período de 14/11/2015 a 29/03/2016 e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, com fator previdenciário positivo, desde a DER.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002749-62.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PEDRO OSMAN DE SOUSA NOVAES

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A

APELADO: PEDRO OSMAN DE SOUSA NOVAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): A parte autora requereu em juízo o reconhecimento da atividade rural, sem anotação em CTPS, bem assim o seu enquadramento como atividade especial, o reconhecimento de atividade especial no período de 14/11/2015 a 29/03/2016, não computada pela autarquia previdenciária, e a concessão “da melhor aposentadoria possível ao autor nos termos da legislação vigente a época da DER”.

Observo que houve o julgamento de parcial procedência do pedido, em relação aos pedidos de reconhecimento da atividade rural no período de 01/01/1969 a 23/07/1991 e de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, verifico que a sentença não procedeu ao exame e julgamento do pedido de reconhecimento da especialidade da atividade rural no período reconhecido, configurando julgamento "*contra petita*", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 141 e 492 do novo Código de Processo Civil.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo as questões ventiladas nos autos ser imediatamente apreciadas pelo Tribunal, incidindo, na espécie, a regra do inciso III do § 3º do art. 1.013 do novo Código de Processo Civil.

Superada essa questão, passo à análise do mérito.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso, há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora, consubstanciado em, dentre outros documentos, cópias de documentos médicos, ficha de filiação partidária e documentos escolares dos filhos, nas quais o autor está qualificado profissionalmente como agricultor (id 3845642, id 3845645, id 3845671, id 3845673), bem assim documentos escolares do autor, nos quais o seu genitor está qualificado como agricultor (id 3845636, id 3845637, id 3845638 e id 3845639).

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, bem assim é extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÕES DE NASCIMENTO DOS FILHOS DA AUTORA ONDE O GENITOR CONSTA COMO LAVRADOR. CONDIÇÃO ESTENDIDA À ESPOSA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE. INFORMAÇÕES CONFIRMADAS POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE.

1. Diante da especialíssima situação dos trabalhadores rurais, esta Corte Superior elasteceu o conceito de "documento novo", para efeito de ajuizamento de ação rescisória onde se busca demonstrar a existência de início de prova material do labor campesino. Precedentes.

2. Se nas certidões de nascimento dos filhos da autora consta o genitor de ambos como "lavrador", pode-se presumir que ela, esposa, também desempenhava trabalho no meio rural, conforme os vários julgados deste Sodalício sobre o tema, nos quais se reconhece que "a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência". (AR 2.544/MS, Relatora Excelentíssima Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

3. Reconhecido que a autora cumpriu o prazo de carência exigido pelos artigos 48 e 49 da Lei n. 8.213/1991, qual seja, 180 (cento e oitenta) meses de labor campesino, tendo em vista os documentos novos admitidos nesta ação rescisória e a robusta prova testemunhal colhida nos autos originais e não refutada na instância ordinária, deve ser afastada a incidência da Súmula n. 149/STJ.

4. Ação rescisória procedente." (AR 43/40/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 26/09/2018, DJe 04/10/2018);

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427);

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por sua vez, a prova testemunhal complementou plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu a alegada atividade rural (id 3845708, id 3845709, id 3845710, id 3845711 e id 3845712).

Contudo, é de se ressaltar que a parte autora nasceu em 29/06/1962 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar, a partir de 01/01/1969, quando contava com 07 (sete) anos de idade. Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data. Ademais, a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proíbe qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Portanto, a norma acima não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança, pois se a autora quando ainda contava com 07 (sete) anos de idade, acompanhando seus pais na execução de algumas tarefas, isto não o caracteriza como trabalhador rural ou empregado, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional. Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

O período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal. No mesmo sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V E IX, DO CPC. SÚMULA 343/STF. INAPLICABILIDADE. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. É inaplicável a Súmula 343/STF quando o acórdão rescindendo resulta de interpretação equivocada da situação fática contida nos autos, bem como quando a questão controvertida remonta à Constituição Federal.

2. Dispensa-se o recolhimento de contribuição previdenciária para averbação do tempo de serviço rural relativo a período anterior à Lei n. 8.213/1991, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social (RGPS).

3. Ação rescisória procedente." (AR 3393/RS, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Revisor Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, j. 24/10/2012, DJe 19/11/2012).

Por outro lado, o segurado pretende também a contagem do tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei 8.213/91, para a obtenção de benefício do RGPS, qual seja: aposentadoria por tempo de contribuição, não estando, pois, dispensado da comprovação do recolhimento das respectivas contribuições, conforme a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. TEMPO RURAL. AVERBAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI DE BENEFÍCIOS. RECOLHIMENTO. IMPRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Quando os embargos declaratórios são utilizados na pretensão de revolver todo o julgado, com nítido caráter modificativo, podem ser conhecidos como agravo regimental, em vista da instrumentalidade e a celeridade processual.

2. Conforme jurisprudência do STF, a dispensa dos recolhimentos de contribuições previdenciárias para averbação do tempo de serviço rural é legal tão somente em relação a período anterior à Lei n. 8.213/91, de modo que, quanto ao período posterior, o recolhimento é imprescindível. Súmula 83/STJ.

Agravo regimental improvido." (EDcl no REsp 1423408 /SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 18/02/2014, DJe 24/02/2014).

Assim, o período de trabalho rural, sem recolhimento das contribuições em data posterior à vigência da Lei 8.213/91, não pode ser computado para fins de compor o tempo de serviço na aposentadoria requerida, uma vez que a ressalva prevista no art. 55, § 2º, do citado diploma legal, é expresso quanto ao período anterior ao advento da lei.

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo autor, sem registro em CTPS, para fins do benefício ora requerido, nos períodos de 29/06/1974 (quando completou 12 anos de idade) a 23/07/1991.

No tocante ao reconhecimento da atividade exercida em condições especiais, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOMDI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 14/11/2015 a 29/03/2016. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (id 3845695), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, sujeita a ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, em razão da exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

Todavia, não é possível o enquadramento da atividade rural do autor como especial, nos demais períodos postulados, porquanto o código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 se refere apenas aos trabalhadores em agropecuária. Assim, ainda que o rol das atividades especiais elencadas no Decreto não seja taxativo, é certo que não define o trabalho desenvolvido na lavoura como insalubre, aliás, é específico quando prevê seu campo de aplicação para os trabalhadores na agropecuária, não abrangendo, assim, todas as espécies de trabalhadores rurais.

Nesse sentido, são os precedentes desta Corte Regional Federal: "**O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rústica não pode ser considerada de natureza especial.**" (*AC nº 394902/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/10/2003, DJU 20/05/2004, p. 442*).

No mesmo sentido, "**A atividade laboral efetivamente desempenhada na lavoura não é considerada insalubre. O Decreto nº 53.831/64, apenas recepcionada como insalubre o labor rural prestado na agropecuária.**" (*AC nº 98030026704/SP, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 02/02/1999, DJ 28/04/1999, p. 518*).

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo do benefício, a própria autarquia previdenciária reconheceu como especial o período de 04/10/1993 a 13/11/2015, restando portanto incontroversos (id 3845695).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (id 3845674 e id 3845676) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (29/03/2016), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Assim, na data do requerimento administrativo (29/03/2016), a parte autora não alcançou 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, indevida a concessão da aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Contudo, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade rural no período de 29/06/1974 a 23/07/1991, a atividade especial desenvolvida no período de 14/11/2015 a 29/03/2016, com o período computado administrativamente (id 3845695), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 48 (quarenta e oito) anos, 06 (seis) meses e 22 (vinte e dois) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Por outro lado, o art. 29-C da Lei 8.213/91, introduzido pela Lei 13.183, de 2015, alterou as regras de aposentadoria, criando o fator 85/95, excluído o fator previdenciário para a hipótese de o segurado alcançar o somatório idade + contribuição. A parte autora requer que o cálculo da RMI de sua nova aposentadoria seja realizado com base na nova regra estipulada no art. 29-C da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - 31 de dezembro de 2018; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - 31 de dezembro de 2020; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

III - 31 de dezembro de 2022; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

IV - 31 de dezembro de 2024; e (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

V - 31 de dezembro de 2026. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

Dessa forma, considerando-se a idade da parte autora no requerimento administrativo (53 anos) e o seu período contributivo (mais de 48 anos), o cálculo da RMI da nova aposentadoria deverá observar a regra do art. 29-C da Lei 8.213/91. Contudo, o cálculo e o valor do benefício serão apurados em liquidação de sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da entrada do requerimento administrativo (29/03/2016), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, em face de sua natureza "*citra petita*", e, aplicando o disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 29/06/1974 a 23/07/1991, a atividade especial desenvolvida nos períodos de 14/11/2015 a 29/03/2016 e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, restando prejudicadas as apelações do INSS e da parte autora, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição**, em nome de **PEDRO OSMAN DE SOUSA NOVAES**, com data de início - **DIB em 29/03/2016** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO "CITRA PETITA". ANULAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- A ausência de manifestação do julgador sobre pedido expressamente formulado na petição inicial conduz à nulidade da sentença, diante de sua natureza *citra petita*. Não é o caso de restituição à primeira instância, incidindo na espécie, a regra do inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. Preliminar acolhida.

- Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS, em regime de economia familiar (*AR 43/40/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 26/09/2018, DJe 04/10/2018*).

- O período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

- Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei 8.213/91, para a obtenção de benefício do RGPS, qual seja: aposentadoria urbana por tempo de contribuição, não está dispensada a comprovação do recolhimento das respectivas contribuições, conforme a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Tempo de serviço especial inferior a 25 (vinte e cinco) anos, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

- Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da entrada do requerimento administrativo, nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Sentença anulada, de ofício, em razão da natureza *citra petita*. Aplicação do disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. Pedido julgado parcialmente procedente. Apelações do INSS e da parte autora prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular, de ofício, a sentença, e julgar parcialmente procedente o pedido, restando prejudicadas as apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003022-70.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IRINEU ROSALEM

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000328-36.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FLAVIO BUZANELI

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004200-54.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: MARIO DE MUZIO VIEIRA GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005769-76.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: JOAO DE AGUIAR RICHIERI

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004295-16.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DE ALMEIDA SOBRINHO - SP253738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Comunique-se o INSS do contido nos **IDs. 148770058 e 148770059** para as providências cabíveis.

Após, certifique a Subsecretaria Processante o que de direito.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004476-96.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: JOSE CARLOS GAMBINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO IGLESIAS FURLANETO - SP390777-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE CARLOS GAMBINI

Advogados do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO IGLESIAS FURLANETO - SP390777-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001350-66.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: ROMEU STOFEL

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6073658-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: GENILDA MENDES DIAS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6073658-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: GENILDA MENDES DIAS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073658-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: GENILDA MENDES DIAS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP 144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido até 26/01/2016, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 97655777, pag. 01). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em fevereiro de 2016, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 97655749). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Ressalte-se que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (26/01/2016), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **GENILDA MENDES DIAS**, com data de início - **DIB em 26/01/2016**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

1. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
2. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.
3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.
5. Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
6. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003724-84.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: OKIO MURAKAMI

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003652-97.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ARISTEU IZIDORO FARIA

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5369332-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5369332-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com fulcro no art. 1022 do novo CPC, em face de acórdão de minha relatoria (id 142803743), proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Argumenta o embargante a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, sob o fundamento de que o auxílio-doença é um benefício de caráter temporário e que deve ser pago enquanto perdurar a incapacidade laborativa. Alega que o art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91 prevê que passados 120 dias da implantação do benefício o segurado deve manifestar interesse para a reavaliação médica para a comprovação da continuidade de sua incapacidade, sendo que a alta programada está prevista legalmente, não necessitando de autorização do judiciário para cessar o benefício. Afirma que o julgado contraria dispositivos legais e constitucionais, inclusive a cláusula de reserva de plenário e o princípio da tripartição de poderes. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5369332-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557*).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa ao caráter temporário do benefício de auxílio-doença, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Com efeito, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Ademais, não há falar em violação ao princípio da separação de poderes, considerando que a perícia médica para a verificação da recuperação da capacidade laborativa pelo segurado deverá ser realizada administrativamente, não dependendo de autorização judicial para eventual cessação do benefício. Pelas mesmas razões, descabidas as alegações de violação à isonomia, seletividade ou equilíbrio econômico financeiro.

Por fim, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade de nenhum dos dispositivos legais suscitados, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, a concessão de efeitos infringentes aos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÁTER TEMPORÁRIO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. PERÍCIA MÉDICA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- A "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 13.457/17 e 13.846/19.

- Afastada a alegação de violação ao princípio da separação de poderes, isonomia, seletividade e distributividade do equilíbrio econômico e financeiro, considerando que cabe à autarquia a realização de perícia médica administrativa para a verificação da recuperação da capacidade laborativa pelo segurado, não dependendo de autorização judicial para eventual cessação do benefício.

- Não há falar em violação a cláusula de reserva de plenário, vez que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei, mas somente a interpretação à luz do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003491-33.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: JUVENAL ALONSO

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001778-09.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ANTONIO BATISTA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003993-26.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CARMO BARBONI

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA TERRABLANCO - SP336157-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002503-32.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: WILLY DANIEL GNANN

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001561-47.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: OLYMPIO DE SOUZA CUNHA

Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005588-26.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WILTON ARNALDO DOS SANTOS GONZALEZ

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001883-54.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: JOSE GOULART BARRETTO

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004136-15.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: OLAVO SILVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002032-93.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FERNANDO CRISTINO DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002165-92.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ALVARO LUIZ MANSOR

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5290058-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTINA MIDORI TANAKA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR SCAGGION ROSA - SP89011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5290058-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTINA MIDORI TANAKA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR SCAGGION ROSA - SP89011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com fulcro no art. 1022 do novo CPC, contra acórdão, proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (id 14400881).

Alega o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão e obscuridade no que tange à reabilitação profissional, à fixação de prazo para a duração do benefício e à necessidade de realização de perícia periódica. Assim, prequestiona a matéria para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (id 145082104).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290058-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTINA MIDORI TANAKA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR SCAGGION ROSA - SP89011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém os vícios apontados.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa ao caráter temporário do benefício de auxílio-doença, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Assim, observo não ser possível a fixação de data para o término, uma vez que para a sua cessação é necessária a realização de nova perícia médica, nos termos do que dispõe o artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo que a perícia judicial que constatou a incapacidade, autorizando a concessão do auxílio-doença, não pode prever, com segurança, o momento de recuperação do segurado. Assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa da parte autora.

É direito do INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade da parte autora, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo 101 da Lei nº 8.213/91).

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- Quanto à durabilidade de recebimento do benefício, observo não ser possível a fixação de data para o término do benefício, uma vez que para a sua cessação é necessária a realização de nova perícia médica, nos termos do que dispõe o artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

- É direito do INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade da parte autora, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo 101 da Lei nº 8.213/91).

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001828-35.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AURINO DE AZEVEDO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003309-04.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SALVADOR VALENTE

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001269-98.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ALICE MARIA DA SILVA NASSAR

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS MORAIS APPROBATO - SP373033-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000967-97.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ARY FONSECA

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO VENTURA DE CAMPOS - SP110155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008429-91.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO CARLOS STIGLIANO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6107995-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIANE MARTINATTI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REPRESENTANTE: MARILIZE MARTINATTI DE OLIVEIRA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIANE MARTINATTI DE OLIVEIRA

REPRESENTANTE: MARILIZE MARTINATTI DE OLIVEIRA DIAS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6107995-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIANE MARTINATTI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: MARILIZE MARTINATTI DE OLIVEIRA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIANE MARTINATTI DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: MARILIZE MARTINATTI DE OLIVEIRA DIAS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determinou a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição. No mais, pede a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Por sua vez, a parte autora também interpôs recurso de apelação, pleiteando a alteração do termo inicial do benefício e majoração da verba honorária.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso de apelação do INSS e desprovimento do recurso da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6107995-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIANE MARTINATTI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: MARILIZE MARTINATTI DE OLIVEIRA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIANE MARTINATTI DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: MARILIZE MARTINATTI DE OLIVEIRA DIAS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Por outro lado, não estando a sentença sujeita ao reexame necessário e considerando que os apelos da autarquia e da parte autora versam apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto dos recursos interpostos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (05/05/2014 – Id. 100182084 - pág. 3), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Assim, na hipótese dos autos, a correção monetária deve ser fixada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, transitado em julgado em 03/03/2020.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação indevida do auxílio-doença e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001454-53.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ROBERTO TWIASCHOR

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005578-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: LAERCI CARASSATE STRADIOTTO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002753-70.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZ SEVERIANO RABELO

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006890-67.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GERALDINO ALVES FERREIRA NETTO

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000270-33.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: LUIZ JOSE MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003322-31.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ROGERIO DOPPLER

Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A, ALVARO DANIEL HENRIQUE ALEXANDRE HEBBER FURLAN - SP279488-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003322-31.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ROGERIO DOPPLER

Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A, ALVARO DANIEL HENRIQUE ALEXANDRE HEBBER FURLAN - SP279488-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de *embargos de declaração* opostos pela parte autora face do v. acórdão de minha relatoria.

Alega o embargante que o v. acórdão é omissivo quanto ao direito ao melhor benefício, eis que na data do requerimento administrativo já fazia jus à concessão do benefício sem a incidência do fator previdenciário, pela aplicação da regra prevista no art. 29-C, I, da Lei 8.213/1991, bem como quanto à imediata implantação da nova renda do benefício.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, sem impugnação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003322-31.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROGERIO DOPPLER

Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A, ALVARO DANIEL HENRIQUE ALEXANDRE HEBBER FURLAN - SP279488-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

São cabíveis *embargos de declaração* quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os *embargos de declaração* para a rediscussão da causa.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os *embargos de declaração* são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

A parte autora ajuizou a presente demanda objetivando enquadramento, conversão e averbação da atividade especial, nos períodos de 01/08/1983 a 29/05/1987 e de 01/06/1987 a 01/06/1989, laborados na empresa Mellita do Brasil Ind. e Com Ltda.; de 01/08/1996 a 01/02/1999 laborado na Piracicaba "Eletrodiesel" Ltda.; de 15.03.1999 a 30.04.2012 laborado na Hidraufreios Serviços LTDA; e de 01.05.2012 a 07.04.2016 na Piracicaba Eletrodiesel LTDA, para que somados aos períodos incontroversos, já reconhecidos administrativamente, o INSS seja condenado à revisão da RMI do benefício, com observância da regra contida no art. 29-C introduzida na Lei 8.213/91 pela Lei nº 13.183/2015. Além da concessão de tutela antecipada para a imediata implantação da nova renda do benefício.

O v. acórdão embargado embora tenha dado provimento à apelação da parte autora/embargante para reconhecer os períodos especiais requeridos, determinando a conversão para comum, e a revisão da RMI do benefício (42/177.350.553-7), desde a DER 05/10/2016, restou omissivo quanto ao pedido de revisão do benefício sem incidência do fator previdenciário, nos termos do art. 29-C, da Lei 8.213/1991, bem como para a imediata implantação da nova RMI.

Embora a parte autora não tenha formulado na via administrativa a concessão do benefício na forma do art. 29-C da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 13.183/2015, cumpre destacar que o INSS tem o dever de conceder o benefício mais vantajoso ao segurado, conforme Enunciado 5 da Junta de Recursos/CRPS/INSS: "*A Previdência Social deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido*".

Assim, ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Sobre matéria, a Medida Provisória 676, de 17/06/2015 (DOU de 18/06/2015), convertida na Lei 13.183, de 04/11/2015 (DOU de 05/11/2015), inseriu o artigo 29-C na Lei 8.213/91 e criando hipótese de o segurado fazer a opção pela não incidência do fator previdenciário, pela aplicação da "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do beneficiário e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Anoto, também, que no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios contem a previsão de que "*as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade*" (§ 1º), serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os 90/100 pontos.

Verifica-se que o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 22 (vinte e dois) anos, 11 (onze) meses e 23 (vinte e três) dias, na data da EC nº 20/98 e de 44 (quarenta e quatro) anos, 11 (onze) meses e 23 (vinte) dias, na data do requerimento administrativo (19/05/2016). Assim, a parte embargante, nascida em 22/06/1964, à época com 51 anos e 10 meses de idade, tem direito à concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, nos termos da regra permanente prevista no art. 201, § 7º, da CF, e no art. 53, inciso II da Lei 8.213/1991, com cálculo efetuado na forma da Lei 9.876/1999, mas garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada (96, 75) é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi atingido, na forma do artigo 29-C da Lei 8.213/1991.

Alega ainda a parte autora que faz jus a antecipação dos efeitos da tutela para que o INSS calcule proceda a implantação imediata da nova RMI.

A implantação imediata do benefício previdenciário visa garantir o sustento do segurando na substituição da remuneração mensal. No caso em tela, o autor já se encontra aposentado. Assim, o cálculo do melhor benefício deverá ser efetuado em sede de liquidação de sentença.

Assim, os embargos de declaração devem ser parcialmente acolhidos para garantir à parte autora o direito de opção pela aposentadoria integral por tempo de contribuição mais vantajosa (regra 85/95) com valor calculado na forma prevista na Medida Provisória 676, de 17/06/2015 (DOU de 18/06/2015), convertida na Lei 13.183, de 04/11/2015 (DOU de 05/11/2015), que inseriu o artigo 29-C na Lei 8.213/91, pois na data da DER já fazia jus ao benefício.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para garantir ao autor o direito ao cálculo da aposentadoria integral por tempo de contribuição, nos termos do art. 29-C, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.183/2015, conforme a fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGRA 85/95. IMPLANTAÇÃO.

- São cabíveis *embargos de declaração* quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem *embargos de declaração* para a rediscussão da causa.

- Embora a parte autora não tenha formulado na via administrativa o pedido de concessão do benefício na forma do art. 29-C da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 13.183/2015, cumpre destacar que o INSS tem o dever de conceder o benefício mais vantajoso ao segurado, conforme Enunciado 5 da Junta de Recursos/CRPS/INSS: "*A Previdência Social deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido*".

- Verifica-se que o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 22 (vinte e dois) anos, 11 (onze) meses e 23 (vinte e três) dias, na data da EC nº 20/98 e de 44 (quarenta e quatro) anos, 11 (onze) meses e 23 (vinte) dias, na data do requerimento administrativo (19/05/2016). Assim, a parte embargante, nascida em 22/06/1964, à época com 51 anos e 10 meses de idade, tem direito à concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, nos termos da regra permanente prevista no art. 201, § 7º, da CF, e no art. 53, inciso II da Lei 8.213/1991, com cálculo efetuado na forma da Lei 9.876/1999, mas garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada (96,75) é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi atingido, na forma do artigo 29-C da Lei 8.213/1991.

- O cálculo do melhor benefício deverá ser efetuado na fase de liquidação da sentença

- *Embargos de declaração* parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018585-41.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTUNES DE QUEIROS

Advogado do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5008523-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NELSON PEDRO CASARIM

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000087-71.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WALTER SANTOS NEGRAO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000820-97.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: JOSE ALVES DE LIMA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001387-34.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: FERNANDO RODRIGUES BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5020021-35.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ILZA ADRIANO CARNEIRO REGINATO

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000255-64.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE SIQUEIRA MELLO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005665-69.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RUBENS JOSE MONTES

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5010134-27.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RINALDO BIAGIO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A, EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5012452-80.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DARCY PASSADOR

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006565-18.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROBERTO PIZANI

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002603-61.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: MARIANO ANTONIO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002306-77.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS ALBERTO VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019461-93.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MANOEL DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008388-61.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARICIO PIOTTO

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002471-61.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: OSVALDO GAGLIARDI

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5015914-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ONECY DOS REIS RIBEIRO GRANJA

Advogados do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A, FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5019109-38.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EDUARDO ALBACETE RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRADOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286263-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLAUDIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: MELIZE OLIVEIRA PONTES - SP332278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286263-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLAUDIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: MELIZE OLIVEIRA PONTES - SP332278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão ID 142804050 - Págs. 1/5, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Sustenta o embargante, em síntese, que o acórdão contém omissão e que faz jus à concessão de um dos benefícios pleiteados. Aduz, ainda, a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286263-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLAUDIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: MELIZE OLIVEIRA PONTES - SP332278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557*).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*".

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa à falta de qualidade de segurado da parte autora, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício por incapacidade

Assim, não há que se falar em omissão na decisão embargada, tendo sido todas as questões pertinentes analisadas, não se prestando os presentes embargos de declaração para rediscussão da causa.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014540-91.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO PEDRO PAMPADO DO CANTO

Advogado do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002250-55.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLEIDE FUINADO PRADO

Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5007764-75.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: OLIVIO RAMOS GRANDIM

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5014550-38.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GERALDO BRAZ DO CARMO

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5016520-73.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AMAURI FERREIRA SEBASTIAO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6097611-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISMAEL APARECIDO SOARES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARIO SANTINI SASSAKI - SP334561-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAEL APARECIDO SOARES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARIO SANTINI SASSAKI - SP334561-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6097611-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISMAEL APARECIDO SOARES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARIO SANTINI SASSAKI - SP334561-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAEL APARECIDO SOARES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARIO SANTINI SASSAKI - SP334561-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora em face do acórdão de minha relatoria (id 143392149), julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Sustenta o INSS, em síntese, que o v. acórdão embargado é omissivo, contraditório e obscuro, no tocante ao reconhecimento da atividade especial no período posterior a 29/04/1995 até 10/12/1997, ante a ausência de laudo técnico a comprovar a exposição a condições insalubres. Alega, ainda, omissão quanto à necessidade de desligamento do emprego, considerando a concessão da aposentadoria especial. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

A parte autora, por sua vez, alega que houve omissão quanto ao reconhecimento da atividade especial no período de 01/07/1978 a 01/10/1978 e quanto à verba honorária.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6097611-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISMAEL APARECIDO SOARES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARIO SANTINI SASSAKI - SP334561-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAEL APARECIDO SOARES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARIO SANTINI SASSAKI - SP334561-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Os embargos de declaração devem conter os fundamentos de fato e de direito pelos quais reputa omissa, contraditória ou obscura a decisão, com as razões do pedido de reexame da decisão, não devendo ser conhecidos se as suas razões estiverem dissociadas do conteúdo da decisão recorrida.

Os embargos de declaração opostos pelo INSS veiculam conteúdo diverso do que foi decidido, à medida que questionam o reconhecimento da atividade especial em período não considerado e alegam a necessidade de desligamento da empresa para fins de concessão de aposentadoria especial quando foi concedida a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, de maneira que resta caracterizada a ausência de regularidade formal, motivo pelo qual tais embargos não devem ser conhecidos.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

I - Não se conhece de recurso especial se ou quando as razões nele expendidas forem, inteiramente, dissociadas do que o acórdão recorrido decidiu.

II - Precedentes do STJ.

III - Recurso não conhecido." (REsp nº 62694, Relator Ministro WALDEMAR ZVEITER, j. 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561).

Confira-se, ainda, decisão desta Egrégia Corte Regional.

"As razões recursais atinentes aos requisitos necessários à concessão do benefício não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela r. decisão recorrida, vez que o réu discorre acerca dos critérios de reajuste do benefício previdenciário, enquanto a causa versa sobre pedido de concessão de aposentadoria por idade rural." (AC-Proc. nº 200003990163499, Relator Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, j. 11/11/2003, DJU 19/12/2003, p. 412).

Recebo os embargos de declaração da parte autora, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Razão assiste em parte ao embargante.

Com efeito, verifica-se da anotação lançada na CTPS do parte autora, do extrato do CNIS e do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id 99377370 - Págs. 10 e 25 e id 99377371 - Pág. 22) que o primeiro vínculo empregatício do parte autora teve início somente em 01/10/1978, sendo evidente a ocorrência de erro material na petição inicial (id 99377367 - Pág. 2) e, conseqüentemente, na sentença de primeiro grau.

Assim, a despeito de o laudo pericial haver atestado o exercício de atividade especial em todo o período alegado na petição inicial (id 99377696 - Pág. 21, resposta ao quesito "1"), não há falar em reconhecimento de atividade especial em período que sequer há comprovação do exercício de atividade laborativa.

Portanto, neste aspecto, os presentes embargos devem ser parcialmente acolhidos, a fim de acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado.

Por fim, no tocante à verba honorária, o acórdão embargado não contém omissão apontada pela parte autora.

Observa-se que a questão devolvida a esta Corte para julgamento, pelo recurso de apelação interposto pelo segurado, referiu-se tão somente à comprovação da atividade especial no período de 02/02/2009 a 28/02/2011, não impugnando os demais consectários da condenação imposta à autarquia, dando a entender que se conformou com decisão em tais aspectos.

Dessa maneira, restam mantidos os honorários advocatícios na forma fixada na sentença de primeiro grau, de modo que não há se falar em omissão no julgado, porque a matéria questionada encontra-se acobertada pela preclusão.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS E ACOLHO EM PARTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado, sem efeitos infringentes, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO CONTEÚDO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. PREQUESTIONAMENTO.

- Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.
- Os embargos de declaração devem conter os fundamentos de fato e de direito, pelos quais reputa omissos, contraditórios ou obscuros o julgado, com as razões do pedido de reexame da decisão, não devendo ser conhecidos se as suas razões estiverem dissociadas do conteúdo da decisão recorrida.
- Constatado erro material na sentença recorrida, este deve ser corrigido, de ofício ou a requerimento da parte.
- Não há falar em omissão no julgado quanto aos tópicos da sentença não impugnados especificamente pela parte autora, encontrando-se matéria acobertada pela preclusão.
- Embargos de declaração do INSS não conhecidos. Embargos de declaração da parte autora acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração do INSS e acolher em parte os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020786-06.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MAURO BAGE

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 5020749-76.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: OSVALDO AIZZA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO DE SOUZA FATUCH - PR47487-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 5006791-63.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: SALVADOR PRIMERANO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: BRAULIO JAIR PAGOTTO - SP167714-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005649-24.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MANOEL MENDES FILHO

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015488-33.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DEISDE BACCI TORINESE

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005064-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005064-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (03/06/2013), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença. Por fim, foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo e o reconhecimento da coisa julgada, devendo o feito ser extinto sem resolução do mérito. No mérito, requer a reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005064-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

A parte autora ajuizou ação no Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cuja sentença julgou improcedente o pedido, em 19/09/2013 (Id. 100929411, páginas 76/77), ante a ausência de incapacidade para a atividade habitual (dona de casa). O trânsito em julgado ocorreu em 11/10/2013 (Id. 100929411, página 74).

Em 06/06/2014, a parte autora ajuizou a presente demanda fundada no mesmo pedido e na mesma causa de pedir - restabelecimento de auxílio-doença c.c. conversão em aposentadoria por invalidez. A r. sentença julgou procedente o pedido.

Impõe-se, *in casu*, o reconhecimento da coisa julgada, eis que são idênticas nas duas ações as partes, o pedido e a causa de pedir, e considerando que a ação anterior já se encerrou, definitivamente, com julgamento de mérito, a teor do disposto no artigo 502 do Código de Processo Civil, *verbis*: "*Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso*".

Assim, verificando-se que entre as demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito (artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil).

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA EM APELAÇÃO DO INSS** para reconhecer a ocorrência de coisa julgada e, reformando a sentença, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, com fulcro no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, revogando-se a tutela antecipada, restando prejudicado o mérito do recurso de apelação e o reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. PRELIMINAR DE COISA JULGADA ACOLHIDA.

1. A parte autora ajuizou ação no Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cuja sentença julgou improcedente o pedido, em 19/09/2013 (Id. 100929411, páginas 76/77), ante a ausência de incapacidade para a atividade habitual (dona de casa). O trânsito em julgado ocorreu em 11/10/2013 (Id. 100929411, página 74).

2. Em 06/06/2014, a parte autora ajuizou a presente demanda fundada no mesmo pedido e na mesma causa de pedir - restabelecimento de auxílio-doença c.c. conversão em aposentadoria por invalidez. A r. sentença julgou procedente o pedido.

3. Impõe-se, *in casu*, o reconhecimento da coisa julgada, eis que são idênticas nas duas ações as partes, o pedido e a causa de pedir, e considerando que a ação anterior já se encerrou, definitivamente, com julgamento de mérito, a teor do disposto no artigo 502 do Código de Processo Civil, verbis: "*Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso*".

4. Verificando-se que entre as demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito (artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil).

5. Condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

6. Preliminar de coisa julgada acolhida. Processo extinto sem resolução do mérito. Mérito da apelação do INSS e reexame necessário prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida pelo INSS para reconhecer a ocorrência de coisa julgada e, reformando a sentença, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, restando prejudicados o reexame necessário e o mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019621-21.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLARICIO TOBIAS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002733-40.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ORLANDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009807-82.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001854-65.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE FRANCO

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000612-10.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APPARECIDA ANTONIA FROES

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5226216-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VITOR ONOFRE DOS SANTOS LEAL

Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5226216-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VITOR ONOFRE DOS SANTOS LEAL

Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão de Id. 142803701, de minha relatoria, proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Alega o embargante que o julgado contém vícios de omissão, contradição e obscuridade por se tratar de período especial posterior a 28/04/1995 laborado pelo segurado na qualidade de contribuinte individual, que presta serviço em caráter eventual e sem relação de emprego a elidir a exposição habitual e permanente, inexistindo fonte de custeio. Por fim, requer a admissão dos declaratórios para fins de pré-questionamento dos dispositivos constitucionais mencionados.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5226216-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: "Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido". (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Por fim, erro material consiste em inexactidões materiais ou erros de cálculos evidenciados por discrepância entre o que se quis afirmar e o que restou consignado no texto da decisão, a permitir ao juiz a correção dos inequívocos enganos, não implicando na possibilidade de proceder ao rejuízo da causa, conforme a doutrina de Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha.

Por oportuno, destaca-se que segundo o E. Superior Tribunal de Justiça "O erro material passível de correção a qualquer tempo é o que se refere a meros equívocos ou inexactidões materiais, não interferindo no juízo de valor sobre a matéria" (AgInt nos EDcl no AREsp 1.085.128/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19.4.2018; EDcl no REsp 1.378.366/PR, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 10.10.2016; AgRg no REsp 1.549.983/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.10.2015; AgRg nos EDcl no AREsp 615.791/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 23.10.2015).

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão ou sequer erro material.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente as questões ora ventiladas reconhecendo a natureza especial da atividade profissional, bem como decidindo acerca da possibilidade para a atividade insalubre exercida pelo contribuinte individual, ao asseverar que "não há que se afastar o caráter habitual e permanente da atividade insalubre exercida pelo contribuinte individual pelo simples fato de que não era empregado, pois a habitualidade e permanência não se confundem com a subordinação que rege a relação entre empregado e empregador, mas referem-se ao fato de que, em decorrência de seu trabalho, esteja o segurado em contato habitual e permanente com agentes insalubres".

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem embargos de declaração para a rediscussão da causa.

2. Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

3. Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente as questões ora ventiladas reconhecendo a natureza especial da atividade profissional, bem como decidindo acerca da possibilidade para a atividade insalubre exercida pelo contribuinte individual, dispondo que “não há que se afastar o caráter habitual e permanente da atividade insalubre exercida pelo contribuinte individual pelo simples fato de que não era empregado, pois a habitualidade e permanência não se confundem com a subordinação que rege a relação entre empregado e empregador, mas referem-se ao fato de que, em decorrência de seu trabalho, esteja o segurado em contato habitual e permanente com agentes insalubres.”.

4. Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

5. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018555-06.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARILDO ANTONIO MISTRONI

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015649-43.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISABEL FERREIRA MONCAO

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ESPINDOLA CORREA - PR43631-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020855-38.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PEDRO DE SALES COUTINHO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5020847-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WALDEMAR TIBALDI

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO DE SOUZA FATUCH - PR47487-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5027219-18.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ARTHUR BAPTISTA DE SOUZA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5020372-08.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZ PONTANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ PONTANI

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000593-33.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE JACOMOSSI

Advogado do(a) APELADO: PAULA MARQUETE DO CARMO - PR46048-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001703-47.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARGARIDA CALINO ATTALLAH

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5266015-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA VIEIRA DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5266015-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA VIEIRA DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a decisão monocrática de minha relatoria, em ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural (ID 134702554).

Sustenta a agravante, em síntese, que a matéria em análise não se enquadra nas hipóteses previstas no artigo 932, incisos III, IV e V, do Código de Processo Civil. Requer, assim, o provimento do agravo, para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado.

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID 137307737).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266015-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA VIEIRA DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, c/c art. 927, do mesmo diploma legal, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Outrossim, contra decisão monocrática cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado, como preceitua o artigo 1.021 do Código de Processo Civil, de modo que garantido o princípio da colegialidade.

Insurge-se a parte autora contra a r. decisão monocrática que negou provimento a sua apelação, mantendo a improcedência do pedido de concessão da aposentadoria por idade rural.

Assimposta a questão, o presente recurso não merece provimento.

Como constou da decisão agravada, analisado o conjunto probatório, constatou-se ser inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural em momento anterior a 2003, uma vez que a autora exerceu atividades urbanas nos anos anteriores, e igualmente impossível reconhecer após 2016, considerado o relato das testemunhas. Desse modo, considerando o início de prova material e a prova testemunhal, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, ainda que fosse reconhecido o exercício de trabalho rural entre 2003 e 2016, resultaria em carência insuficiente para o benefício pleiteado.

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assimconsiderando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, c/c art. 927, do mesmo diploma legal, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

- Contra decisão monocrática cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado, como preceitua o artigo 1.021 do Código de Processo Civil, de modo que garantido o princípio da colegialidade.

- Como ressaltado na decisão agravada, analisado o conjunto probatório, constatou-se não ser possível reconhecer o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período alegado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008725-16.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE LEITE CARLOTA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019480-02.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO EDIVALDO MESCOLLOTE

Advogado do(a) APELADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005283-55.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DO CARMO DA MOTTA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO ESPINDOLA CORREA - PR43631-A, FERNANDO SOTTO MAIOR CARDOSO - SC21623-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5000251-93.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENO CORDEIRO LIMA

Advogado do(a) APELADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5020429-26.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: PEDRO DOS SANTOS FREITAS

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019516-44.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: HUMBERTO VICENTIN

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072524-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: MARIA VANUZIA PORFIRIO BELCIERI

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO MATEUS DE TOLEDO - SP274726-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ALVES RODRIGUES DURVAL - SP241804-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072524-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: MARIA VANUZIA PORFIRIO BELCIERI

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO MATEUS DE TOLEDO - SP274726-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ALVES RODRIGUES DURVAL - SP241804-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072524-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA VANUZIA PORFIRIO BELCIERI

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO MATEUS DE TOLEDO - SP274726-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ALVES RODRIGUES DURVAL - SP241804-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu que, apesar de ser portadora de "lombalgia", a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho (Id. 97579770). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823549-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NATANAEL TEODORO PATROCINIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SAMYRA RAMOS DOS SANTOS - SP245915-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NATANAEL TEODORO PATROCINIO

Advogado do(a) APELADO: SAMYRA RAMOS DOS SANTOS - SP245915-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823549-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: NATANAEL TEODORO PATROCINIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SAMYRA RAMOS DOS SANTOS - SP245915-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NATANAEL TEODORO PATROCINIO

Advogado do(a) APELADO: SAMYRA RAMOS DOS SANTOS - SP245915-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, pelo prazo de 12 (doze) meses a partir da sentença, abatendo-se deste cômputo o período em que a parte autora exerceu atividades laborativas/empregatícias remuneradas (CTPS), bem como o pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, excluídos os períodos em que eventualmente recebeu benefício administrativamente. Por fim, foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$200,00 (duzentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo, revogação da tutela antecipada e submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição. Alega, ainda, a nulidade da sentença e do laudo médico pericial por ausência de fundamentação. No mérito, pleiteia a reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada, bem assim a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios e à forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando a reforma da sentença, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que seja excluído o termo final do benefício.

Com contrarrazões da parte autora, nas quais pugna pela manutenção da sentença recorrida e o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823549-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NATANAEL TEODORO PATROCINIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SAMYRA RAMOS DOS SANTOS - SP245915-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NATANAEL TEODORO PATROCINIO

Advogado do(a) APELADO: SAMYRA RAMOS DOS SANTOS - SP245915-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado em preliminar de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

De outra parte, não há que se falar em nulidade da sentença, pois, apesar de sucinta, apresenta-se fundamentada, conforme preceitua o art. 93, IX, da Constituição Federal.

Igualmente, a alegação de nulidade perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, o fato de o autor haver renovado sua carteira de habilitação não afasta as conclusões do perito judicial, uma vez que a perícia realizada pelo DETRAN/SP tem por finalidade averiguar se o periciado tem ou não aptidão para a condução de veículo automotor, ao passo que o exame médico, no presente processo, tem finalidade de aferir a higidez física para o desempenho de atividade laborativa.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada mediante a apresentação de cópia da CTPS (Id. 76457560) e de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 76457616), apontando anotações de contratos de trabalho a partir de 1994, sendo os últimos referentes aos períodos de 20/05/2011 a 21/09/2017 e de 02/07/2018 a 11/07/2018. Proposta a ação em agosto de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo concluiu pela incapacidade total e temporária para a atividade laboral (Id. 76457607), em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há de ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Ressalte-se que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data requerimento administrativo, acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: *REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer, DJ 28/05/2001, p. 208.*

Quanto à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRILIMINAR, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para ressaltar que o benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa, bem assim arbitro honorários em face da sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. INCABÍVEL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

-- Não há que se falar em nulidade da sentença, pois, apesar de sucinta, apresenta-se fundamentada, conforme preceitua o art. 93, IX, da Constituição Federal.

- A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, negar provimento a apelação do INSS e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006282-35.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: PAULO DO NASCIMENTO DIAS

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019643-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EUCLIDES JOSE TORRES

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5878094-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORTENCIA ZAIA

Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, JAKELYNE ANTONINHA GENTIL FERNANDES - SP305696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5878094-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORTENCIA ZAIA

Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, JAKELYNE ANTONINHA GENTIL FERNANDES - SP305696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id 140040899).

Sustenta a parte autora a ocorrência de omissão na decisão no tocante aos honorários advocatícios recursais.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (Id 140964222).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5878094-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORTENCIA ZAIA

Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, JAKELYNE ANTONINHA GENTIL FERNANDES - SP305696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidis contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"*; e *omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*

Nesse passo, o v. acórdão embargado contém omissão apontada.

No tocante à condenação do INSS ao pagamento de honorários recursais, cumpre observar que tanto a publicação da sentença quanto a interposição do recurso de apelação pela autarquia previdenciária ocorreram sob a vigência do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual a conjugação dos Enunciados Administrativos 3 e 7, editados em 09/03/2016 pelo Plenário do STJ, depreende-se que as novas regras relativas a honorários advocatícios de sucumbência, previstas no art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, devem ser aplicadas aos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18/03/2016, tanto nas hipóteses em que o novo julgamento da lide gerar a necessidade de fixação ou modificação dos ônus da sucumbência anteriormente distribuídos, quanto em relação aos honorários recursais (§ 11), o que se verificou no caso vertente.

Dessa forma, publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. Enunciado Administrativo nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011970-35.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1473/2767

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON GONCALVES CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020472-60.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: VITO LAMANNA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002143-92.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: NELSON MORETTI

Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019276-55.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PAULO ROBERTO MENDES SALOMON

Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004561-85.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SALVADOR VIGLIAR NETTO

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003868-24.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO TOREL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001254-93.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDA PRADO LUIZ

Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5019600-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RUBENS PINESSO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5014879-50.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIA PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5021120-40.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE PAULINO MARCONDES

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003395-72.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AVELINO SOARES DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5788477-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RODRIGUES DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSIANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5788477-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RODRIGUES DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSIANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora contra a r. decisão monocrática, em ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural (Id 122741183).

Sustenta a agravante, em síntese, que apresentou início de prova material do exercício de atividade rural, corroborada por prova testemunhal, restando, portanto, comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (Id 123332395).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788477-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RODRIGUES DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSIANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Não procedem as razões expostas pela parte autora.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários para a obtenção do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária e à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

No mérito, postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 25/01/1957, completou a idade acima referida em 25/01/2012.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento (id 73356075), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador, bem assim das anotações de vínculos empregatícios rurais em CTPS (id 73356079). Acostou, ainda, declaração expedida pela Diretoria de Ensino – Região de Miracatu (id 73356078), na qual a qualificação profissional da parte autora como lavradora.

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÕES DE NASCIMENTO DOS FILHOS DA AUTORA ONDE O GENITOR CONSTA COMO LAVRADOR. CONDIÇÃO ESTENDIDA À ESPOSA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE. INFORMAÇÕES CONFIRMADAS POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE.

1. Diante da especialíssima situação dos trabalhadores rurais, esta Corte Superior elasteceu o conceito de "documento novo", para efeito de ajuizamento de ação rescisória onde se busca demonstrar a existência de início de prova material do labor campesino. Precedentes.

2. Se nas certidões de nascimento dos filhos da autora consta o genitor de ambos como "lavrador", pode-se presumir que ela, esposa, também desempenhava trabalho no meio rural, conforme os vários julgados deste Sodalício sobre o tema, nos quais se reconhece que "a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência". (AR 2.544/MS, Relatora Excelentíssima Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

3. Reconhecido que a autora cumpriu o prazo de carência exigido pelos artigos 48 e 49 da Lei n. 8.213/1991, qual seja, 180 (cento e oitenta) meses de labor campesino, tendo em vista os documentos novos admitidos nesta ação rescisória e a robusta prova testemunhal colhida nos autos originais e não refutada na instância ordinária, deve ser afastada a incidência da Súmula n. 149/STJ.

4. Ação rescisória procedente." (AR 43/40/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 26/09/2018, DJe 04/10/2018);

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que "Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (mídia digital). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

Note-se também que o fato de o marido da parte autora ter exercido atividade urbana em pequeno período (id 73356159) não impede o reconhecimento do trabalho rural, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos demonstra que a sua atividade predominante era como rurícola. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: "o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola" (AC n.º 94030725923/SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidade legais.

P. e I."

Um dos pressupostos subjetivos do recurso consiste no binômio utilidade-necessidade em se obter pronunciamento judicial favorável à parte que faz uso do instrumento de insurreição.

No caso, verifico a ausência do interesse recursal, decorrente da inexistência de sucumbência ou situação desfavorável a agravante, uma vez que a decisão monocrática julgou no sentido de procedência do seu pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, mantendo a sentença recorrida.

Diante do exposto, em face da ausência de interesse recursal, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

- Não sendo a parte agravante sucumbente quanto a matéria impugnada no presente recurso, não há falar em reforma da decisão agravada, face à ausência de interesse recursal.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006710-51.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZ ANACIETTO PENHA

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004653-60.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GUILHERME MANSUR

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5445970-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: INEZ TAMANINE SANTIAGO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO OBA - SP144042-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5445970-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: INEZ TAMANINE SANTIAGO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO OBA - SP144042-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (17/08/2016), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, foi determinada a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$200,00 (duzentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela revogação da tutela e reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede alteração da sentença quanto à verba honorária.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5445970-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: INEZ TAMANINE SANTIAGO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO OBA - SP144042-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado em preliminar de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada mediante a apresentação de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 46480829), apontando a anotação de contratos de trabalho e o recolhimento de contribuições previdenciárias em diversos períodos, sendo o último referente às competências de 01/01/2017 a 30/09/2018. Proposta a ação em 01/12/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 46480821). De acordo com referido laudo, a parte autora, atualmente com 67 anos de idade, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento. Embora o perito judicial tenha afirmando a parte autora pode exercer atividades que não demandem sobrecarga na coluna vertebral, considerando as condições pessoais da parte autora, seu grau de instrução e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez, a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725)

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

No que tange à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002114-27.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IRINEU DUARTE GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072184-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIZABETH DANTAS VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DALVA GONCALVES CORDEIRO - SP239714-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6072184-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIZABETH DANTAS VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DALVA GONCALVES CORDEIRO - SP239714-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a realização de nova perícia com médico especialista.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6072184-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIZABETH DANTAS VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DALVA GONCALVES CORDEIRO - SP239714-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade para seu trabalho habitual (Id. 97555727). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Por fim, o pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Verifica-se que o laudo pericial produzido nestes autos apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002754-55.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: MANUEL FERREIRA LOPES

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011694-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EZIO VARTULI

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007894-65.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ORLANDO CHIARINELLI

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON POLATO - SP225667-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001620-17.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: LUIZ GONZAGA DE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008910-54.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: PEDRO FERREIRA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010001-19.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BENEDITO FERREIRA DE CASTILHO

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011684-57.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ARMANDO CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002686-08.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANGELO JONAS LANZA

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5638784-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIVALDO FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANILO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP351831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5638784-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIVALDO FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANILO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP351831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo recebimento da apelação no duplo efeito e pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença no tocante à correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5638784-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIVALDO FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANILO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP351831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do dispositivo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial (Id. 61130746) preexistia à nova filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, 15/03/2018, data em que recolheu a contribuição referente à competência de fevereiro de 2018 (Id. 61130764, pág. 09).

Com efeito, verifica-se que a autora esteve filiada ao RGPS, em períodos descontínuos, como segurada empregada e contribuinte individual entre 12/06/1989 e 24/07/2013, tendo voltado a contribuir em 15/03/2018, como contribuinte individual (Id. 61130764, pág. 09).

De acordo com as conclusões da perícia médica, bem assim dos atestados e relatórios médicos juntados aos autos, verifica-se que a parte autora está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária desde fevereiro de 2018, ou seja, voltou a contribuir quando já apresentava quadro evolutivo da doença. Assim, considerado o conjunto probatório, não pode a autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto voltou a contribuir ao sistema previdenciário quando já apresentava quadro incapacitante.

Embora a Lei nº 8.213/91, quando define os requisitos para que seja concedido o benefício em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º do dispositivo acima transcrito dispõe que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, ressaltando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após sua filiação à Previdência, é indevida a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Dessa forma, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela antecipada, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à auxílio-doença, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
- A parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão da incapacidade apresentada.
- O conjunto probatório fornecido permite concluir que a incapacidade remonta à época em que a parte autora não era filiada à Previdência Social.
- Condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.
- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004522-85.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: RUY MIZOSOE

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012051-81.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: ANA MARIA VERISSIMO

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5319025-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MAIRA DE SOUZA BARBOZA

Advogado do(a) APELANTE: LETICIA DOS SANTOS COSTA - SP271131-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5319025-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MAIRA DE SOUZA BARBOZA

Advogado do(a) APELANTE: LETICIA DOS SANTOS COSTA - SP271131-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, com a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação (09/02/2019), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada, determinando-se a implantação do benefício no prazo máximo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00, até o limite de R\$ 9.000,00.

A.r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária manifestou sua concordância com a sentença (Id 141623697).

A parte autora interpôs recurso de apelação, a fim de que seja concedida a aposentadoria por invalidez, bem como a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319025-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MAIRA DE SOUZA BARBOZA

Advogado do(a) APELANTE: LETICIA DOS SANTOS COSTA - SP271131-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurada da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 08/02/2019 (Id 141623648). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 10/07/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 141623657). Segundo referido laudo, a parte autora, portadora de hérnia discal lombar, está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Assim, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*, "Vale observar que a autora é professora desde o ano de 2017, função nesse momento incompatível com sua limitação laboral (hérnia discal lombar, operada e sem melhora), de modo que, ao menos por ora, sua incapacidade é total. De outra parte, também vale observar que há possibilidade de tratamento e, se o caso, reabilitação, daí a natureza temporária da sua incapacidade, não estando por enquanto definitivamente consolidada: lesão nena integral incapacidade" (Id 141623686 - Pág. 2).

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos da r. sentença.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, e arbitro os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001502-41.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: GINO DEL CARLO

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000682-02.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: P. L. D. S. B. D. S., G. D. S. B. D. S., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ASSISTENTE: KAREN CHRISTINE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOANA DANTAS FREIRIAS - SP303005-A,
Advogado do(a) APELANTE: JOANA DANTAS FREIRIAS - SP303005-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, G. D. S. B. D. S., P. L. D. S. B. D. S.
ASSISTENTE: KAREN CHRISTINE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOANA DANTAS FREIRIAS - SP303005-A,
Advogado do(a) APELADO: JOANA DANTAS FREIRIAS - SP303005-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.*" (Tema 896 - STJ) e que o Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.842.985-PR acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), para que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285671-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUDICEIA DA SILVA CAPUANO ANJOS, D. A. C. D. A.

Advogado do(a) APELADO: NATHALIA ALVES DA SILVA - SP343405-N

Advogado do(a) APELADO: NATHALIA ALVES DA SILVA - SP343405-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.*" (Tema 896 - STJ) e que o Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.842.985-PR acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), para que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Retire-se o sigilo destes autos.

I.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5429774-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. J. R. D. S., J. R. D. S.

REPRESENTANTE: DAIANE CRISTINA RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N,

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.*" (Tema 896 - STJ) e que o Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.842.985-PR acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), para que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Retire-se o sigilo destes autos.

I.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5286678-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: L. V. S. A., L. V. S. A.

Advogados do(a) APELADO: RAFAELA KRAFT CHIARION - SP413526-N, BRENO ZANONI CORTELLA - SP300601-N
Advogados do(a) APELADO: RAFAELA KRAFT CHIARION - SP413526-N, BRENO ZANONI CORTELLA - SP300601-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.*" (Tema 896 - STJ) e que o Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.842.985-PR acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), para que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000257-10.2013.4.03.6124

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: E. P. L.

REPRESENTANTE: KATIANE DE QUEIROZ PEREZ

Advogados do(a) APELADO: THAIS ALVES DA COSTA DE MESQUITA - SP283241-A, ELISANDRA REGINA DE OLIVEIRA - SP181203-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: KATIANE DE QUEIROZ PEREZ

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: THAIS ALVES DA COSTA DE MESQUITA - SP283241-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ELISANDRA REGINA DE OLIVEIRA - SP181203-A

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.*" (Tema 896 - STJ) e que o Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.842.985-PR acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), para que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

I.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008279-47.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO VALENTINO GIACON

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6076977-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERMINIA NANAMI SATO DE REZENDE

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6076977-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERMINIA NANAMI SATO DE REZENDE

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (04/10/2018) até 20/04/2020, com correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício, da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6076977-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERMINIA NANAMI SATO DE REZENDE

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada mediante a apresentação de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 97893218), apontando anotação de contrato de trabalho no período de 01/10/1990 a 31/10/1991, e recolhimento de contribuições previdenciárias no período de 01/06/2012 a 31/08/2018. Proposta a ação em novembro de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 97893207). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Ressalte-se que apesar de o médico perito ter afirmado que a autora é portadora das doenças relatadas desde 2010, atestou que a incapacidade sobreveio por motivo do seu agravamento, de maneira que não é possível afirmar que a parte autora já se encontrava incapaz para o trabalho quando de sua nova filiação ao INSS em 2012.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

No tocante ao termo inicial do benefício, embora o médico perito tenha fixado o início da incapacidade na data da realização da perícia 11/04/2019, é possível aferir dos documentos juntados aos autos e das respostas aos quesitos apresentados pelas partes que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho quando do requerimento formulado administrativamente (03/10/2018). Assim, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, uma vez que o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não servindo como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002723-35.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: WILSON ROCCO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007180-08.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ORLANDO PRIETO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SOARES CRETELA - SP349751-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000069-50.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO FRANCISCO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP18423-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5667707-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIME DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GILVANIA TREVISAN GIROTTO - SP372904-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5667707-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIME DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GILVANIA TREVISAN GIROTTO - SP372904-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (22/09/2017) devendo ser mantido pelo período de 06 (seis) meses, contados da data da perícia, descontadas as parcelas pagas a título de tutela, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, com fulcro no art. 85, §2º e 3º, I do Código de Processo Civil.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5667707-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIME DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GILVANIA TREVISAN GIOTTO - SP372904-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Considerando que o apelo da autarquia versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (22/09/2017, Id. 63409407, página 01), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. TERMO INICIAL.

- Termo inicial do benefício mantido na data imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003753-50.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE VITOR ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001348-96.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEONICE APARECIDA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001645-69.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: JOSE LUIZ GABRIEL

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000500-75.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: OSCAR MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000231-64.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IRINEU LOPES

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CHIBANI ZILLIG - SP252506-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5012459-72.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISMAEL FONSECA MELO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5005932-81.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARILIA DA CUNHA LEITE CABRAL

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5010059-28.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO ESPINDOLA CORREA - PR43631-A, FERNANDO SOTTO MAIOR CARDOSO - SC21623-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003301-33.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DARCY PAZ DE PADUA

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5013350-93.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ARY DO CARMO MARI

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003520-65.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANNIBAL SADOCCO

Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5007709-27.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLOVIS RIQUENA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5503810-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA LEANDRO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR CARMANHAN DO PRADO - SP307718-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5503810-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA LEANDRO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR CARMANHAN DO PRADO - SP307718-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data da sentença (ID 50765921), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$200,00 (duzentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando não estarem comprovados os requisitos exigidos. Subsidiariamente, requer a alteração quanto à base de cálculo dos honorários advocatícios e dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

A autora interpôs recurso adesivo, requerendo a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora suscita a litigância de má-fé e pugna pelo arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5503810-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA LEANDRO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR CARMANHAN DO PRADO - SP307718-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, recebo os recursos de apelação e adesivo, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

O óbito de Gilson Mendes de Sousa, ocorrido em 23/02/2014, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito (ID 50765861 – p. 1).

A qualidade de segurado do falecido foi reconhecida pela autarquia, uma vez que o benefício de pensão por morte foi concedido à filha do casal, menor à época (NB 155.558.632-2 – ID 50765868).

Igualmente, a dependência econômica restou comprovada, uma vez que houve reconhecimento judicial da existência de união estável entre a autora e o *de cujus* (ID 50765870), prolatada nos autos de ação de reconhecimento e dissolução de união estável, autos n.º 0002646-40.2014.8.26.0374, que tramitou na Vara Única da Comarca de Morro Agudo/SP, e transitou em julgado em 04/09/2015 (ID 50765869 – p. 34), estando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Cabe destacar que se trata de processo declaratório contencioso, e não de jurisdição voluntária, razão pela qual a referida sentença configura prova plena da qualidade de dependente da autora. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. SOCIEDADE DE FATO RECONHECIDA EM SENTENÇA. 1. O reconhecimento judicial da sociedade de fato impõe o deferimento do benefício de pensão por morte à companheira do segurado falecido, eis que presumida a dependência econômica. 2. O indeferimento do benefício implica em violação a direito líquido e certo sanável pela ação mandamental. 3. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas." (AMS 00038559019994036114, JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO MARTINEZ PEREZ, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA: 21/10/2002).

Não bastasse, a prova oral colhida nestes autos comprova a união estável existente entre a autora e o falecido.

Com efeito, o conjunto probatório dos autos conduz à certeza da convivência comum, sendo, portanto, possível identificar na relação estabelecida entre a autora e o falecido os elementos caracterizadores da união estável, tais como a convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Assim, é devida a concessão de pensão por morte à parte autora.

Neste caso, tendo havido requerimento administrativo do benefício, esta é também a data da habilitação, e o termo inicial é aí fixado, conforme artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente à época do óbito.

Porém, o benefício foi pago, em sua integralidade, à filha do falecido, desde o óbito (23/02/2014) até que ela completasse 21 (vinte e um) anos, em 03/03/2017.

Dessa forma, não há se falar em pagamento de prestações em atraso entre o óbito e a data em que o benefício da filha foi cessado.

Nesse sentido, atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, ainda que se trate de menores e mesmo que os beneficiários não componham o mesmo núcleo familiar, buscando preservar o orçamento da Seguridade Social, evitando seja a Autarquia previdenciária duplamente condenada ao pagamento do benefício de pensão por morte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE . HABILITANDO FILHO MAIOR INVÁLIDO. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. ARTIGOS 74 E 76 DA LEI 8.213/1991. RESP 1.513.977/CE. REALINHAMENTO DE ENTENDIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo regimental objetiva a reconsideração de decisão que alterou o termo inicial do benefício pensão por morte à data do requerimento administrativo de habilitação e não à data do óbito do instituidor; considerando ser o habilitando, ora agravante, filho maior inválido do segurado falecido.

2. A questão recursal cinge-se à possibilidade de o autor receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando ter o autor requerido o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991.

3. O Tribunal a quo reconheceu a possibilidade do recebimento das parcelas oriundas desse período supra, apoiando-se no entendimento de que não se cogita da fluência do prazo prescricional e de que a sentença de interdição traduz situação preexistente, tendo efeitos retroativos.

4. Esclareceu-se na decisão agravada que a Segunda Turma do STJ iniciou um realinhamento da jurisprudência do STJ no sentido de que o dependente incapaz, que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado, não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor; considerando que outros dependentes, integrantes do mesmo núcleo familiar, já recebiam o benefício.

5. Ainda que no presente caso, o agravante não integre o mesmo núcleo familiar dos já pensionistas, importante asseverar que o novel precedente buscou preservar o orçamento da Seguridade Social, evitando seja a Autarquia previdenciária duplamente condenada ao valor da cota-parte da pensão.

6. Ademais, reforçou-se a inteligência do art. 76 da Lei 8.213/91 de que a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar do requerimento de habilitação, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.

7. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1523326/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015)

Cabe mencionar que, a partir da maioridade da filha e conseqüente extinção de sua cota, o benefício passa a ser devido, em sua integralidade, à parte autora.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC/15, e da Súmula 111 do STJ.

No caso dos autos, é indevida a majoração dos honorários advocatícios, pois o recurso interposto pela autarquia foi parcialmente provido.

Por fim, não procede a alegação da parte autora quanto à litigância de má-fé da autarquia. É que as condutas que caracterizam a litigância de má-fé estão taxativamente previstas no artigo 77 do novo Código de Processo Civil, e devem estar satisfatoriamente provadas nos autos. No caso em questão, a pretensão formulada em juízo não qualifica o INSS como litigante de má-fé, salvo se tivesse praticado alguma das condutas descritas no mencionado dispositivo legal, o que não ficou efetivamente demonstrado nos autos.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.
2. A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que o benefício foi concedido à filha menor do casal.
3. Comprovada a condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.
4. Tendo havido requerimento administrativo do benefício, esta é também a data da habilitação, e o termo inicial é aí fixado, conforme artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente à época do óbito.
Porém, não há se falar em pagamento de prestações em atraso entre o óbito e a data em que o benefício da filha foi cessado.
5. Cabe mencionar que, a partir da maioridade da filha e conseqüente extinção de sua cota, o benefício passa a ser devido, em sua integralidade, à parte autora.
6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC/15, e da Súmula 111 do STJ.
7. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006984-78.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SILVIO CONFORTI ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001245-64.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARINA GUERRA DE ALBUQUERQUE MELLO

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5454568-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA DE SOUZA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5454568-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA DE SOUZA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAlA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 01/06/2018, com correção monetária e juros de mora. Ante a sucumbência recíproca, condenou cada parte a pagar, em favor do advogado da parte contrária, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença. Ressaltando ser vedada a compensação e observando-se a condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita da parte autora.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela revogação da tutela. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que sejam descontados os valores devidos nos períodos em que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5454568-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA DE SOUZA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Considerando que a r. sentença não concedeu a tutela provisória, não há que se falar em revogação de seus efeitos.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido até 16/08/2017, conforme se verifica do comunicado de decisão (Id. 47108196, pág. 02). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em dezembro de 2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 47108224). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Ressalte-se que o perito judicial, quando questionado sobre a data de início da incapacidade, fixou-a em junho de 2018 (Id. 47108224, pág. 05), de maneira que não é possível afirmar que a parte autora já se encontrava incapaz para o trabalho quando de sua filiação ao INSS.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa ou recolheu contribuições previdenciárias, observa-se que restou comprovado que a parte autora efetuou recolhimento, como contribuinte individual, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (Id. 47108263).

Entretanto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevaletido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, compressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de **MARGARIDA DE SOUZA SANTOS**, com data de início - - **DIB em 01/06/2018**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE TOTALE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. VERBA HONORÁRIA.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014445-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VIRGILIO ROBERTO WEY

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008569-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CICERO CIRILO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5012054-36.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ARNALDO GIANNINI

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009049-46.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: GABRIELE SCAPPINI

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006028-96.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: HENRIQUETA PACKER ZANDONA

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008318-16.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SERGIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008318-16.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SERGIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, subordinada a execução à condição do artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão dos benefícios.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008318-16.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SERGIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 143898550 e id 143898564) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade atual para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo e sua complementação apresentam-se completos, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico. Ressalte-se que, apesar da documentação médica apresentada pela parte autora, devem prevalecer as conclusões do perito judicial, uma vez que este constitui órgão de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto.

Assim, os benefícios previdenciários postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008629-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: PAULO FODOR

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5009396-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ZENILDA MARIA ANTUNES

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5007449-47.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELSIO SANTIAGO

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000047-16.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DELASIR TERESINHA PESSUTTO BEGOSSO

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5015630-37.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MOACYR BOCCHI

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO ESPINDOLA CORREA - PR43631-A, FERNANDO SOTTO MAIOR CARDOSO - SC21623-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5005356-54.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO RODRIGUES DE DEUS FILHO

Advogado do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5012083-86.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: TEOFILO BARBOSA FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5014237-77.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANIZIO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5005200-26.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS JOSE GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001714-92.2018.4.03.6131

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001141-87.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO ROMERO NAVARRO

Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5009618-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MARGARIDA SZALO VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARGARIDA SZALO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5009595-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MARIA CREDE DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000396-78.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE CASSIN

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5005514-12.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCY LAMOS

Advogado do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6072739-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BENTO

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6072739-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BENTO

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (16/11/2016), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072739-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BENTO

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada mediante a apresentação de cópia da CTPS (Id. 97594208, páginas 13/27) e de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id. 97594228, páginas 08/09), apontando diversas anotações de contratos de trabalho a partir de 1980, sendo os últimos referentes aos períodos de 18/01/2016 a 30/03/2016 e de 07/06/2016 a 11/11/2016. Proposta a ação em fevereiro de 2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 97594224). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, conforme fixado na sentença recorrida, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

Ressalte-se que, embora o médico perito tenha fixado a data de início da incapacidade do autor em 23/12/2016, o conjunto probatório carreado aos autos permite concluir que, na data do requerimento administrativo, formulado em 16/11/2016, a parte autora estava incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003747-59.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MIRELLA CARETTI CAPELLA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008567-58.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANICEO CHADE

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000824-02.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NARCIZO ZULATTO

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002710-42.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ARIOVALDO COSTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003050-34.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSEPHINA APPARECIDA CRESPO JUDICA

Advogados do(a) APELANTE: ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1545/2767

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027285-95.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ARLINDO DAROSA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5342655-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: OSVALDO SOARES DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSVALDO SOARES DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5342655-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: OSVALDO SOARES DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSVALDO SOARES DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação revisional de benefício previdenciário, mediante o reconhecimento de atividade de natureza especial, para fins de transformação em aposentadoria especial ou recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sobreveio sentença de parcial procedência para, reconhecendo-se os períodos especiais de 21/01/1989 a 13/02/1989; 02/05/2001 a 16/04/2002, condenar o INSS a proceder a revisão do benefício (42/172.504.141-9), bem como ao pagamento das diferenças, desde a DER (14/12/2015), acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, bem como correção monetária de acordo com o INPC, conforme RE/ 870.947, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária requer a reforma total da r. sentença, para julgar os pedidos improcedentes, alegando em suas razões recursais, em síntese, que não restou comprovado a exposição do segurado aos agentes agressivos alegados de forma habitual e permanente, por laudo técnico contemporâneo ao período requerido. Destaca que a perícia extemporânea e por similaridade não retrata com fidelidade o ambiente de trabalho, sendo insuficiente para a comprovação aos agentes agressivos alegados. Sustenta, ainda, a neutralização dos agentes nocivos pelo uso de EPI's eficazes. Subsidiariamente, postula a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação sustentando o direito ao reconhecimento do período de 01/11/82 a 14/07/84, conforme comprovado pelo laudo pericial a exposição a agentes insalubres de maneira habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5342655-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: OSVALDO SOARES DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSVALDO SOARES DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo os recursos tempestivos de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher a abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a conseqüente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de RUÍDO que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

No caso dos autos, em relação aos períodos compreendidos entre 21/01/1989 a 13/02/1989 laborado na empresa Branco Peres Citrus S/A e 02/05/2001 a 16/04/2002, laborado na empresa Mecatomo Ltda, ambos no cargo de torneiro mecânico, restou comprovado o vínculo empregatício através da CTPS ID. 144650070, pág. 11 e ID. 144650070, pág. 19, respectivamente, e a exposição do segurado aos agentes nocivos químicos no exercício da atividade profissional conforme laudo pericial produzido por engenheiro de segurança do trabalho nestes autos – ID. Id. 144650093, pelo qual se verificou a exposição aos agentes químicos óleo mineral, graxa e óleo lubrificante na usinagem das peças de metal e compósitos, atividade realizada de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente. Referida atividade é classificada como especial, conforme os códigos 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do Anexo II do Decreto 83.080/1979, e 1.0.19 do Decreto 3.048/99, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Salienta-se que o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre a atividade de "tomeiro mecânico", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, verifica-se através da Circular nº 15, de 08.09.1994 do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a determinação do enquadramento das funções de ferramenteiro, tomeiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.

De outra parte, a manipulação de hidrocarbonetos e outros compostos de carbono é considerada insalubre em grau máximo, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Ressalte-se que referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos e que a manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem assim o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

O Anexo 13 da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho relaciona diversas atividades e operações envolvendo agentes químicos que caracterizam condições de insalubridade, em maior ou menor grau. Comprovado o emprego de quaisquer dessas substâncias nas atividades do empregado, mesmo que essa atividade não esteja relacionada à fabricação da substância, está caracterizada a insalubridade, pois a norma exige análise meramente qualitativa, sem estabelecer limites de tolerância aos agentes considerados nocivos, ou qualquer especificidade quanto à sua composição. Fica descaracterizada a especialidade da atividade e o empregador dispensado do pagamento do adicional apenas se constatado o efetivo uso de EPI capaz de elidir o efeito nocivo do agente insalubre.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, como o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente as informações sobre a eficácia do referido equipamento.

Quanto ao trabalho rural, em regra, não é considerado atividade especial, eis que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica, por si só, a contagem especial para fins previdenciários. Apenas o trabalhador da agropecuária faz jus ao enquadramento da atividade especial, conforme previsão no código 2.2.1 do Decreto 53.831/1964, pela presunção de insalubridade até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/1997.

No tocante ao enquadramento da atividade rural desenvolvida apenas na lavoura da cana-de-açúcar, como de natureza especial, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 08/05/2019, pelo voto de relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, publicado no DJe de 14/06/2019, julgou procedente o PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI Nº 452/PE (2017/0260257-3), para não equiparar na categoria profissional dos trabalhadores de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar, conforme a ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.

2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.

3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar."

No caso específico dos autos, em relação ao período de 01/11/82 a 14/07/84, o autor juntou PPP 144650070, pág. 33-34, e LTCAT Id. 144650070, pág. 35-38, corroborados pela perícia técnica realizada por determinação do juízo, que, a exceção da radiação solar, não identificaram a exposição do autor a agentes químicos, biológicos ou físicos.

Assim, afastado o enquadramento pela categoria profissional dos trabalhadores em agropecuária prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.081/1964, a prova dos autos não demonstra que o autor ficou exposto a agentes físicos, químicos ou biológicos nocivos caracterizadores de atividade especial, conforme PPP, LTCAT e perícia técnica realizada.

Portanto, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período de 21/01/1989 a 13/02/1989 e 02/05/2001 a 16/04/2002, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude da categoria profissional equiparada de torneiro mecânico e sua exposição ao agente nocivo químico óleos minerais (hidrocarbonetos).

Dessa forma, não há dúvida de que faz jus a parte autora ao enquadramento do labor desempenhado nos períodos requeridos como atividade especial para fins de conversão para tempo comum, nos termos do art. 57, §5º, L. 8.213/91.

No caso dos autos, os efeitos financeiros da revisão do benefício, observada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento desta ação, devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, por se tratar de reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior, ressaltando-se, ainda, que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014)

Por sua vez, há de se ressaltar que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Dessa forma, estão prescritas as parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do §3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS**, nos termos da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL TORNEIRO MECÂNICO. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. ÓLEOS MINERAIS. HIDROCARBONETOS. PERÍCIA JUDICIAL. LAVRADOR. PPP. LTCAT. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE AGENTES NOCIVOS. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.
2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
3. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
4. No caso dos autos, em relação aos períodos compreendidos entre 21/01/1989 a 13/02/1989 laborado na empresa Branco Peres Citrus S/A e 02/05/2001 a 16/04/2002, laborado na empresa Mecatomo Ltda, ambos no cargo de torneiro mecânico, restou comprovado o vínculo empregatício através da CTPS ID. 144650070, pág. 11 e ID. 144650070, pág. 19, respectivamente, e a exposição do segurado aos agentes nocivos químicos no exercício da atividade profissional conforme laudo pericial produzido por engenheiro de segurança do trabalho nestes autos – ID. Id. 144650093, pelo qual se verificou a exposição aos agentes químicos óleo mineral, graxa e óleo lubrificante na usinagem das peças de metal e compósitos, atividade realizada de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente. Referida atividade é classificada como especial, conforme os códigos 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do Anexo II do Decreto 83.080/1979, e 1.0.19 do Decreto 3.048/99, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.
5. Salieta-se que o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre a atividade de "torneiro mecânico", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, verifica-se através da Circular nº 15, de 08.09.1994 do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a determinação do enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.
6. O Anexo 13 da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho relaciona diversas atividades e operações envolvendo agentes químicos que caracterizam condições de insalubridade, em maior ou menor grau. Comprovado o emprego de quaisquer dessas substâncias nas atividades do empregado, mesmo que essa atividade não esteja relacionada à fabricação da substância, está caracterizada a insalubridade, pois a norma exige análise meramente qualitativa, sem estabelecer limites de tolerância aos agentes considerados nocivos, ou qualquer especificidade quanto à sua composição.
7. Quanto ao trabalho rural, em regra, não é considerado atividade especial, eis que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica, por si só, a contagem especial para fins previdenciários. Apenas o trabalhador da agropecuária faz jus ao enquadramento da atividade especial, conforme previsão no código 2.2.1 do Decreto 53.831/1964, pela presunção de insalubridade até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/1997.
8. No tocante ao enquadramento da atividade rural desenvolvida apenas na lavoura da cana-de-açúcar, como de natureza especial, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 08/05/2019, pelo voto de relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, publicado no DJe de 14/06/2019, julgou procedente o PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI Nº 452/PE (2017/0260257-3), para não equiparar na categoria profissional dos trabalhadores de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.
9. No caso específico dos autos, em relação ao período de 01/11/82 a 14/07/84, o autor juntou PPP 144650070, pág. 33-34, e LTCAT Id. 144650070, pág. 35-38, corroborados pela perícia técnica realizada por determinação do juízo, que, a exceção da radiação solar, não identificaram a exposição do autor a agentes químicos, biológicos ou físicos.
10. Portanto, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período de 21/01/1989 a 13/02/1989 e 02/05/2001 a 16/04/2002, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude da categoria profissional equiparada de torneiro mecânico e sua exposição ao agente nocivo químico óleos minerais (hidrocarbonetos).
11. Os efeitos financeiros da revisão do benefício, observada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento desta ação, devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, por se tratar de reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior, ressaltando-se, ainda, que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.
12. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
13. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do §3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.
14. Recursos de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014749-60.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO MARIO COELHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1552/2767

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000184-03.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO MATRANGOLO

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004730-58.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SERGIO MARTONI

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016521-58.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APPARECIDA CAMPANHA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008474-47.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA CAMARGO GUERRA BAPTISTA

Advogados do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5012301-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE THEODORO DIAS DA MOTTA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5005165-32.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NORBERTO MENDES

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001166-71.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ARMANDO H KINJO

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021022-55.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: HERMES LUIZ BOLINELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO AUGUSTO MARTINS DE OLIVEIRA - PR64137-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HERMES LUIZ BOLINELLI

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO MARTINS DE OLIVEIRA - PR64137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002766-69.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROBERTO GOBBI

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5007724-93.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: HERMINIO GIRARDELLI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5008210-78.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MIGUEL TERRIAGA NETO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5815600-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERALDO CICERO ENGLÉS

Advogados do(a) APELADO: LUSSANDRO LUIS GUALDI MALACRIDA - SP197840-N, ALESSANDRA CORREA ALVES - SP383210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5815600-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERALDO CICERO ENGLER

Advogados do(a) APELADO: LUSSANDRO LUIS GUALDI MALACRIDA - SP197840-N, ALESSANDRA CORREA ALVES - SP383210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pelo recebimento do recurso no duplo efeito e pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede que o termo inicial do benefício seja fixado após o término das contribuições vertidas pela parte autora, bem assim que seja fixado termo final para o benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815600-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERALDO CICERO ENGLER

Advogados do(a) APELADO: LUSSANDRO LUIS GUALDI MALACRIDA - SP197840-N, ALESSANDRA CORREA ALVES - SP383210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, mediante a comprovação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, consoante extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntados aos autos (Id. 75558423), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 75558407). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data requerimento administrativo, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

Nos termos do artigo 43, § 4º, da Lei n. 8.213/1991, na redação dada pela Lei 13.457/2017, o segurado poderá ser convocado a qualquer momento para a avaliação das condições que ensejaram o afastamento da aposentadoria por invalidez, concedida judicial ou administrativamente. Todavia, diante do caráter do benefício, não há falar fixação de prazo para sua duração.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa ou recolheu contribuições previdenciárias, observa-se que restou comprovado que a parte autora efetuou recolhimento, como contribuinte individual, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (Id. 75558423).

Entretanto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUENTES DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecto a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- Nos termos do artigo 43, § 4º, da Lei n. 8.213/1991, na redação dada pela Lei 13.457/2017, o segurado poderá ser convocado a qualquer momento para a avaliação das condições que ensejaram o afastamento da aposentadoria por invalidez, concedida judicial ou administrativamente. Todavia, diante do caráter do benefício, não há falar fixação de prazo para sua duração.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013802-06.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO GERVASIO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000470-65.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PHILOMENA SOARES ANTUNES

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000370-93.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: TIBERIO VINICIUS DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: LUIZA BORGES TERRA - PR68214-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002968-20.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MIGUEL DE SANTI

Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5008125-29.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: GERALDO CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000243-45.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MARIO FIRMINO DE TOLEDO

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO AUGUSTO MARTINS DE OLIVEIRA - PR64137-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5344460-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO CLECIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5344460-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO CLECIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, a partir da data da cessação (11/09/2018), até que seja considerado reabilitado ou aposentado por invalidez, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma parcial da sentença, para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda a majoração da verba honorária.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5344460-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO CLECIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Assim, de rigor a não submissão do julgado ao reexame necessário.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício cessado administrativamente em 11/09/2018, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 144958563, pág. 2). Proposta a ação em 31/10/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 144958619). Segundo referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho habitual, uma vez que, após tratamento médico e fisioterápico de seus males, apresenta limitações físicas que *“são incompatíveis com a atividade de pedreiro e a manutenção do autor na mesma, poderá não só agravar a lesão, como também levar ao desenvolvimento de lesões contralaterais por compensação”* (pág. 9).

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido. (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: ***"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"*** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar a forma de incidência da verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de ANTONIO CLECIO DE SOUZA, com data de início - **DIB em 12/09/2018** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. VERBA HONORÁRIA.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000892-56.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE DIONYSIO DA SILVA NETTO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CESAR SILVESTRE DA CRUZ - SP302681-A, TELMA GOMES DA CRUZ - SP143556-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5000441-68.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONIR APARECIDA PRATI

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007603-31.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LINDOLFO JULIAO

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000546-59.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: TOMAS RUDOLFO ALBERTO HEINEMANN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TOMAS RUDOLFO ALBERTO HEINEMANN

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019423-81.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: OSVALDO ROSA LIMA

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000331-88.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DARCY CLEMENTA RIGHI CANTAMESSA

Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004179-62.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005742-08.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZA BUSSULLETTI ARRUDA

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA NUNES - SP403707-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003988-58.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NILDA FERREIRA FACCHINI

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5006467-96.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ETURO KATO

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001987-86.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIAS FELIPE RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001291-59.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SEBASTIAO LAMARTINE SOGLIA

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5004450-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RODRIGO DA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: AMANDA VILELA PEREIRA - MS9714-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5004450-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RODRIGO DA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: AMANDA VILELA PEREIRA - MS9714-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 133212813, fls. 100/103), deixando de condenar a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 133212813, fls. 109/114) pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões (id 133212813, fl. 118), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004450-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RODRIGO DA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: AMANDA VILELA PEREIRA - MS9714-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão do auxílio-doença são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

O auxílio-acidente, por sua vez, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante as enfermidades de que é portadora, não há incapacidade para a parte autora para realizar suas atividades laborais habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 133212813, fls. 64 a 71)

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico. O laudo da ação do DPVAT trazida pela parte autora aos autos data de 2014 (id 133212813, fls. 84/93), não sendo suficiente para infirmar o laudo produzido e atestar incapacidade atual.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ART. 86, §1º, LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000228-26.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CELIO FRANCO DANIELE

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000449-79.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ARNALDO MARTINHO BRAGA

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001266-76.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCELLO FIORLETTA

Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5008617-84.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: EURICO BERTACHINI

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5336592-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ELENA DE SOUSA FAVI

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5336592-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ELENA DE SOUSA FAVI

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (15/05/2018), pelo período de 5 anos, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi confirmada a tutela antecipada deferida no curso da demanda, oficiando-se para informar o prazo de cessação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo reexame necessário e pela anulação da sentença, por falta de fundamentação, bem assim para a realização de nova perícia. No mérito, requer a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não comprovados os requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a revogação da tutela antecipada e a condenação da parte autora à devolução dos valores recebidos a esse título, o desconto do benefício dos períodos em que o segurado recolheu contribuições previdenciárias ou recebeu benefício incumulável, a alteração do termo inicial e final do benefício, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem assim o reconhecimento da prescrição quinquenal e a isenção das custas e despesas processuais.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336592-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ELENA DE SOUSA FAVI

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido e sua complementação apresentam-se completos, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente.

Outrossim, não há que se falar em nulidade da sentença, pois, apesar de sucinta, apresenta-se fundamentada, conforme preceitua o art. 93, IX, da Constituição Federal.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, o qual foi concedido judicialmente e cessado administrativamente em 15/05/2018, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 143822479 e id 143822479) e de consulta informatizada ao sistema de andamento processual do Tribunal de Justiça de São Paulo. Proposta a ação em 22/05/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Ressalte-se que, tendo sido o benefício concedido por força de decisão judicial transitada em julgado em outra demanda (Processo nº 0000066-83.2015.8.26.0218, que tramitou perante a 1ª Vara da Comarca de Guararapes/SP), não cabe nestes autos qualquer discussão sobre a forma de filiação, qualidade de segurado e cumprimento de carência do benefício em questão, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial juntado aos autos (id 143822512 e 143822607). Segundo referido laudo, a parte autora apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (15/05/2018 – id 143822479), uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos demonstra não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

Com relação ao reconhecimento de prescrição quinquenal, ressalto que esta somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No caso dos autos, não há falar em parcelas prescritas, considerando o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e o ajuizamento da presente demanda.

Ademais, alega o INSS que devem ser descontados os valores do benefício que sejam coincidentes com o período trabalhado ou o recebimento de benefício inacumulável. Contudo, no presente caso, não se verifica da documentação carreada aos autos, em especial do extrato do Cadastro Nacional de Informações Nacionais – CNIS (id 143822534) que a parte autora tenha exercido atividade laborativa no período controvertido nos presentes autos.

Ressalte-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.
7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.
8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.
9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).
10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.
11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.
13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.
15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.
16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.
17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.
18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.
19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § II do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o segurado ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaqui.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaqui.

Não procede a alegação da parte autora quanto à litigância de má-fé da autarquia. É que as condutas que caracterizam a litigância de má-fé estão taxativamente previstas no artigo 77 do novo Código de Processo Civil, e devem estar satisfatoriamente provadas nos autos. No caso em questão, a pretensão formulada em juízo não qualifica o INSS como litigante de má-fé, salvo se tivesse praticado alguma das condutas descritas no mencionado dispositivo legal, o que não ficou efetivamente demonstrado nos autos.

É a orientação jurisprudencial desta Corte Regional Federal da Terceira Região, conforme se verifica no fragmento de ementa a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DESCARACTERIZADA. VERBA HONORÁRIA.

VII - Tendo em vista que a boa-fé é presumida pela lei adjetiva civil, a litigância de má-fé, cujos requisitos estão taxativamente previstos no art. 17 do CPC deve estar satisfatoriamente provada nos autos." (AC Proc. nº 96.03.048501-2/SP, Relator Desembargador Federal Walter Amaral, j. 25/08/2003, DJU 17/09/2003, p. 562).

Pelas mesmas razões, não se vislumbrando, a princípio, prática de conduta tipificada como crime, de maneira que tampouco há falar em vista dos autos ao Ministério Público Federal, cabendo à autarquia, se o caso, tomar as providências que entender cabíveis pela via processual adequada.

Por fim, a autarquia previdenciária não tem interesse em postular a isenção das custas e despesas processuais, considerando que não houve condenação nesse sentido na sentença recorrida. Da mesma forma, não interesse em alegar a impossibilidade de cumulação de benefícios, considerando que não há notícia nos autos de a autora haver recebido qualquer outro benefício previdenciário simultaneamente.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao pedido de isenção de custas e despesas processuais e à alegação de impossibilidade de cumulação de benefícios, e, na parte conhecida, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REFERIDA APELAÇÃO** para ressaltar o direito da autarquia de realizar perícias periódicas, afastando o prazo de duração do benefício, conforme a fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERÍCIAS PERIÓDICAS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Não há falar em nulidade da sentença, pois, apesar de sucinta, apresenta-se fundamentada, conforme preceitua o art. 93, IX, da Constituição Federal.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho habitual, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Termo inicial do benefício mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”.

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o segurado ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- A pretensão formulada em juízo não qualifica a autarquia previdenciária como litigante de má-fé, salvo se tivesse praticado alguma das condutas descritas no artigo 77 do Código de Processo Civil, o que não ficou efetivamente demonstrado nos autos. Tampouco resta evidente a prática de conduta tipificada como crime, de maneira que não há falar em vista dos presentes autos ao Ministério Público Federal, cabendo à autarquia, se o caso, tomar as providências que entender cabíveis, pela via processual adequada.

- Matéria preliminar rejeitada. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, não conhecer do reexame necessário e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar parcial provimento a referida apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003630-33.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALBERY PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a “possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003”, questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003661-72.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BOANERGES DE PAULA QUEIROZ

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5004500-29.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE BUSTOS SOLER

Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5014987-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SANTINO LUCIANO

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5008720-91.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE IRINEU ADAMI

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000669-20.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: HELIO MARCIO FONSECA SANTIAGO

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001813-50.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JAYME GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5004288-92.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALENCAR DO CARMO AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5314039-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALMIR ANTONIO MOREIRA

Advogados do(a) APELADO: PAULO RODRIGUES LOPES DOS SANTOS - SP349070-N, MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5314039-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALMIR ANTONIO MOREIRA

Advogados do(a) APELADO: PAULO RODRIGUES LOPES DOS SANTOS - SP349070-N, MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer a aposentadoria por invalidez desde a data da indevida cessação (20/07/2018), com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5314039-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALMIR ANTONIO MOREIRA

Advogados do(a) APELADO: PAULO RODRIGUES LOPES DOS SANTOS - SP349070-N, MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 20/07/2018 (Id 140715976 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo da aposentadoria por invalidez. Proposta a ação em 21/08/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do benefício até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (Id 140716100).

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).

Neste passo, no caso em questão, o autor recebeu aposentadoria por invalidez no período de abril/2005 a julho/2018, tendo em vista as mesmas moléstias incapacitantes que apresentou por ocasião da perícia médica. Segundo o laudo pericial, o demandante possui perda total da visão no olho direito e acuidade visual de 33% do olho esquerdo, quadro que é ratificado pelos documentos médicos acostados aos autos (Id's 140715973 - Pág. 1 a 3). Com tão baixa acuidade visual, torna-se pouco crível que, como aduziu o perito, possa desenvolver sua atividade habitual de tratorista, ou mesmo qualquer outra atividade braçal, considerando-se que estudou apenas até a 4ª série do ensino fundamental e por toda vida só realizou serviços rurais.

Assim, embora o perito judicial tenha afirmado que a parte autora pode desenvolver atividades laborativas, considerando as condições pessoais do demandante, seu grau de instrução e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. LAUDO PERICIAL. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001679-35.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: HEITOR BENITO DARROS

Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016976-23.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZ ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5020879-66.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE VILSON BUENO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002095-50.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ISABEL DE ANDRADE CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5007853-96.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MERITO HOJHO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001456-09.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDO BUSCARIOLLI

Advogados do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS MORAIS APPROBATO - SP373033-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5012244-62.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CICERO VIEIRA DAMASCENO

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5008959-95.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALTER JEFFERY FILHO

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007238-17.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEOLINDA NOGUEIRA FIGUEIREDO GONCALES

Advogado do(a) APELADO: LUIZA BORGES TERRA - PR68214-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019592-68.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BAZILIA SALLES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ESPINDOLA CORREA - PR43631-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5015653-80.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DORCELINA DANTONIO PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO SOTTO MAIOR CARDOSO - SC21623-A, EDUARDO ESPINDOLA CORREA - PR43631-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001450-15.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001450-15.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o auxílio-doença, desde o dia posterior à cessação indevida do benefício (06/12/2016), o qual deverá ser mantido nos moldes do art. 62 da Lei nº 8.213/91. Os valores atrasados deverão ser pagos com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, cujo percentual deverá ser fixado por ocasião da liquidação do julgado (art. 85, § 4º, II, do CPC), consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, observando-se o disposto na Súmula 111 do STJ. Por fim, concedeu a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo máximo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 50,00.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, postulando pela reforma da sentença para que seja concedida a aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001450-15.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREANASARIO DA SILVA - SP242054-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serema doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 05/12/2016, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 143507893 - Pág. 8). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 26/07/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 143507906). De acordo com referido laudo, o autor, portador de seqüela de lesão neurológica do nervo tibial e lesão de tendão de Aquiles no membro inferior direito, apresenta incapacidade total e permanente para a sua função habitual de motorista, havendo possibilidade de reabilitação, entretanto, para "Aqueles que não necessite de força e coordenação motora de membros inferiores ou que exijam resposta rápida dos mesmos à imprevistos, como por exemplo, necessidade de acionar o freio para evitar possível acidente" (pág. 8 - quesito 5.1).

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA PARA ATIVIDADE HABITUAL COM POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e definitiva para a atividade habitual, havendo, entretanto, possibilidade de reabilitação profissional, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003476-50.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: JOAO BAPTISTA VANZELLA

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008048-89.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS SERPENTINI

Advogado do(a) APELADO: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5006697-41.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARMEN GOMES

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000575-14.2018.4.03.6129

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WANDERLEY ESGRINHOLI

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ MARCELINO ANTUNES - SP350293-A, FERNANDO SOTTO MAIOR CARDOSO - SC21623-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5006454-80.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AMANCIO JOSE PEREIRA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5004713-22.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: HELIO BALDI

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008868-33.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ORLANDO CHIARINELLI

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON POLATO - SP225667-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 6076680-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL NUNES DOS REIS

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 6076680-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL NUNES DOS REIS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, a serem arbitrados na fase de liquidação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6076680-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL NUNES DOS REIS

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA: Recebo o recurso de apelação da autarquia, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial, realizado em novembro de 2018, concluiu que, apesar de ser portadora de “*Gonartrose à esquerda (CID M17), Hipertensão Arterial (CID I10), Diabetes (CID E10) e Hipotireoidismo (CID E03.9)*”, a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho (Id. 97869978). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Não comprovada a incapacidade para a atividade habitual, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Tuma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5012286-48.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: BENEDITO ALVES DE TOLEDO NETO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002938-21.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SILVIO TASCA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início em 30/03/1998, mediante a inclusão dos valores recebidos a título de auxílio-alimentação (ticket alimentação) nos salários de contribuição das competências de janeiro de 1995 a novembro de 2007, sobreveio sentença de improcedência, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que há de ser deferido o pedido para inclusão das verbas alimentares recebidas no período básico de cálculo da aposentadoria da parte recorrente, somando-as ao salário de contribuição dos respectivos meses recebidos. Por fim, requer seja reformada a sentença e julgado procedente o pedido revisional, nos termos inicialmente pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a revisão da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a inclusão dos valores recebidos a título de auxílio-alimentação (ticket alimentação) nos salários de contribuição das competências de janeiro de 1995 a novembro de 2007.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a pretensão viola o sistema contributivo adotado pelo art. 201, CRFB, eis que sobre os valores relativos ao ticket refeição percebido pela autora, ao longo do período, não houve a incidência de contribuição previdenciária.

De início, cumpre observar que o benefício foi concedido na data de 30/03/1998, conforme Id. 147650943, sendo proposta a revisional após mais de 21 anos, apenas em 30/04/2019, impondo-se a apreciação do prazo decadencial.

Convém destacar que, a respeito da decadência, as partes já se manifestaram, alegando a parte autora que não se aplica o prazo extintivo uma vez que a matéria não foi objeto de exame pelo ato administrativo concessório; enquanto a autarquia federal sustentou a sua ocorrência. Dessa forma, o exame da questão revela-se em perfeita harmonia com a norma do art. 9º, CPC.

Quanto à decadência, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: (AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada às hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Reverendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente desta E. Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

I - Os embargos declaratórios servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior; de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 16.08.2001, com pagamento disponibilizado a partir de 05.03.2008, consoante demonstram os dados do CNIS, e que a presente ação foi ajuizada em 18.09.2018, não tendo efetuado pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Em casos como o presente, em que se busca o reconhecimento do direito adquirido ao melhor benefício, o STJ tem aplicado os efeitos da decadência, consoante se depreende do julgamento do AGRESP 1282477, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, DJE de 09/02/2015 e RESP 1257062, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE de 29/10/2014.

VII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC.

VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003465-26.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 29/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/09/2019)

Assim, no caso dos autos, considerando que o benefício foi concedido em 30/03/1998, o direito à revisão do benefício restou fulminado pela decadência uma vez que, nos termos do artigo 103 da Lei 8.213/91, a ação foi proposta tão-somente em 30/04/2019, fora do prazo de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação (01/05/1998).

Quanto à pretensão ora examinada não ter sido examinada pelo ato administrativo de concessão, destaca-se que o E. STJ, no julgamento dos REsp 1644191/RS e REsp 1648336/RS, com Acórdão publicado em 04/08/2020, submetidos a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº. 975), fixou entendimento que: **“Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário”.**

Destaca-se, ainda, o E. STJ entende que o reconhecimento ao direito ao melhor benefício está sujeito à decadência, conforme tese firmada no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1631021/PR e 1612818/PR, submetidos a sistemática dos recursos repetitivos (tema 966), fixando-se a seguinte tese: **“Incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso”.**

Por fim, salienta-se que inexistente comprovação acerca de eventual pedido revisional em âmbito administrativo, antes de fulminado o direito.

Diante do exposto, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A DECADÊNCIA DO DIREITO**, conforme artigo 487, II, CPC, julgando prejudicada a apelação interposta, nos termos da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003016-63.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EVERALDO GONZAGA

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001553-86.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS HERMANO CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001834-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSA BICHOFE

Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE LISBOA DA SILVA - MS15629-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001834-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSA BICHOFE

Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE LISBOA DA SILVA - MS15629-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001834-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSA BICHOFÉ

Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE LISBOA DA SILVA - MS 15629-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"** (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

O pescador artesanal, a teor do artigo 11, da Lei n.º 8.213/91, está equiparado ao trabalhador rural para efeitos previdenciários.

A comprovação da atividade de pescador artesanal, assim como de trabalhador rural, é realizada mediante a apresentação de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, no caso de inexistência de documentação suficiente que demonstre o exercício da atividade durante todo o período questionado (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de pescador do marido da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento (Id 130143422, página 178), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador, bem assim da carteira de pescador profissional expedida pelo Ministério da Pesca e Aquicultura – MPA (Id 130143422, páginas 176/177); do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (Id 130143422, página 174), no qual consta a filiação como segurado especial, com ocupação pescador artesanal de água doce; dos protocolos do pescador – manutenção da licença de pescador profissional artesanal (Id 130143422, páginas 132/133) e da nota fiscal de produtor (Id 130143422, página 131), em nome do marido.

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como segurado especial, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÕES DE NASCIMENTO DOS FILHOS DA AUTORA ONDE O GENITOR CONSTA COMO LAVRADOR. CONDIÇÃO ESTENDIDA À ESPOSA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE. INFORMAÇÕES CONFIRMADAS POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE.

1. Diante da especialíssima situação dos trabalhadores rurais, esta Corte Superior elasteceu o conceito de "documento novo", para efeito de ajuizamento de ação rescisória onde se busca demonstrar a existência de início de prova material do labor campesino. Precedentes.

2. Se nas certidões de nascimento dos filhos da autora consta o genitor de ambos como "lavrador", pode-se presumir que ela, esposa, também desempenhava trabalho no meio rural, conforme os vários julgados deste Sodalício sobre o tema, nos quais se reconhece que "a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência". (AR 2.544/MS, Relatora Excelentíssima Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

3. Reconhecido que a autora cumpriu o prazo de carência exigido pelos artigos 48 e 49 da Lei n. 8.213/1991, qual seja, 180 (cento e oitenta) meses de labor campesino, tendo em vista os documentos novos admitidos nesta ação rescisória e a robusta prova testemunhal colhida nos autos originais e não refutada na instância ordinária, deve ser afastada a incidência da Súmula n. 149/STJ.

4. Ação rescisória procedente." (AR 43/40 / SP, Relator Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 26/09/2018, DJe 04/10/2018);

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu o ofício de pescador artesanal, deixando as lides em razão dos males que a acometiam (mídia digital). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu a atividade de pescador artesanal por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter o autor abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do laudo pericial e do relato testemunhal, que a autora, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, a autora tomou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id. 130143422, páginas 74/79). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PESCADOR ARTESANAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, apresentado início de prova material, corroborado pela prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como pescador artesanal, equiparado ao trabalhador rural para fins previdenciários (art. 11, Lei n.º 8.213/91).

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e § 2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5347980-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE GOMES DE CARVALHO, G. V. G. D. C.

REPRESENTANTE: DAIANE PRISCILA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO MODELLI - SP103510-N,

Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO MODELLI - SP103510-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: B. F. S. D. C.

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: FRANCIELE PATRICIA DE SOUZA

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão." (Tema 896 - STJ) e que o Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.842.985-PR acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), para que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001279-09.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. G. O. L.

REPRESENTANTE: MIKAELLY GALDINO LEITE

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CROVATO DUARTE - SP226041-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão." (Tema 896 - STJ) e que o Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.842.985-PR acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), para que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010822-29.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: JOAQUIM LINO JULIO

Advogado do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272298-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: S. A. D. A.

CURADOR: ROSILENE DE AZEVEDO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão." (Tema 896 - STJ) e que o Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.842.985-PR acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), para que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003427-08.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: SERGIO JOAO BOCCARDO

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003930-30.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a observância dos valores do teto máximo fixados conforme as Emendas Constitucionais 20/98 (R\$ 1.200,00) e 41/2003 (R\$ 2.400,00), sobreveio sentença de procedência do pedido para condenar o INSS a adequar a renda mensal do benefício da parte autora aos tetos posteriormente estabelecidos, bem como pagar as diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ação individual, devidamente corrigidas monetariamente nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, além de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da condenação atualizado.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, pugna a autarquia previdenciária pela reforma da r. sentença, alegando, em suas razões recursais, em síntese, a ilegitimidade ativa da parte autora para pleitear a revisão do benefício originário, a decadência do direito. No mérito, sustenta a impossibilidade de revisão do benefício originário, concedido no período do "buraco negro", nos termos fixados na sentença. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 10%, sobre os valores devidos até a sentença, nos termos do art. 111, STJ.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

Recebo o recurso tempestivo de apelação do INSS, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

A parte autora é legítima para pleitear a revisão da aposentadoria especial originária do falecido, da qual decorreu a pensão por morte. Nesse sentido julgou o egrégio STJ, conforme se verifica na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO NO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. LEGITIMIDADE ATIVA DA PENSIONISTA. ART. 112, DA LEI 8.213/91. ART. 6º DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

I - Consoante a norma inscrita no art. 112, da Lei 8.213/91, a cônjuge pensionista é parte legítima para pleitear em juízo eventuais diferenças no benefício recebido, ainda que a correção dos valores incida na RMI do benefício originário do de cujus. Precedentes.

II - Pensionista que busca em juízo diferenças no benefício já em manutenção, ao qual tem direito, pleiteia em nome próprio direito próprio, não havendo que se cogitar de ofensa ao art. 6º do CPC.

III - Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ; RESP 246498; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJ de 15.10.2001, pág. 280)

Ressalte-se que a legitimidade a causam da parte autora se restringe à revisão do valor da renda mensal inicial de sua pensão, derivada, incontestavelmente, do recálculo do benefício precedente, e não o direito ao recebimento de eventuais parcelas em atraso relativas à revisão da aposentadoria do de cujus, ou seja, anteriores à pensão por morte.

O prazo decadencial para o direito à revisão de benefício previdenciário, estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, após a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97 (conversão da MPV nº 1.596-14, de 1997), constituiu inovação na ordem jurídica, não podendo ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Nesse sentido, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, no tocante aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida norma, o prazo decenal para a revisão do ato concessório tem como termo inicial a data de sua vigência, 28/06/1997.

No entanto, tal dispositivo legal não tem incidência no caso, eis que não pleiteia a parte autora a revisão do ato concessório do benefício, mas objetiva a majoração da renda mensal por meio da readequação aos tetos máximos de benefício, conforme estabelecido pelas EC 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R\$ 2.400,00), ou seja, requer a revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão, consubstanciando reajustamento de benefício em manutenção, obrigação de trato sucessivo, sujeita somente à prescrição quinquenal.

Destaca-se que o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que, para adequação de benefícios previdenciários aos tetos constitucionais, consoante Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, não há falar em decadência. Nesse sentido, confira-se:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. *Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.*

2. *Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.*

3. *Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.*

4. *Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.*

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

Outrossim, a Instrução Normativa INSS/Pres. nº 45, de 06/08/2010, em seu art. 436, dispõe que "Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91."

Por outro lado, quanto ao prazo prescricional quinquenal, verifica-se que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a qual passo a acompanhar, sedimentou-se para considerar como termo inicial a data do ajuizamento da ação individual proposta pelo beneficiário, inexistindo interrupção pela propositura de ação coletiva, no que tange ao pagamento de prestações vencidas. *Verbis*:

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONHECIMENTO INDIVIDUALMENTE AJUIZADA PELO SEGURADO. ADEQUAÇÃO AOS TETOS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL INCIDENTE SOBRE PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL E NÃO A DA PROPOSITURA DE ANTERIOR AÇÃO COLETIVA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/91.

1. *O cerne da controvérsia instalada no presente feito diz com o termo inicial da contagem da prescrição quinquenal sobre parcelas vencidas, oriundas da revisão de benefício previdenciário, em face dos reajustamentos decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC 41/2003.*

2. *Cuidando-se, como no presente caso, de ação individual de conhecimento movida pelo segurado contra a autarquia previdenciária, e desenganadamente desconectada da anterior ação coletiva proposta pelo Ministério Público Federal (ainda que com o mesmo objeto), inviável resulta, para fixação do marco inicial de contagem da prescrição de parcelas vencidas, tomar-se de empréstimo a data de propositura daquela pretérita lide movida pelo Parquet.*

3. *Ao revés, deverá o termo inicial em comento recair na data da propositura da presente ação individual, garantindo-se à parte segurada o recebimento das parcelas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, nos exatos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 103 da Lei n. 8.213/91, verbis: "Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)".*

4. *Recurso especial do INSS provido.*

(REsp 1723595/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 13/04/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADEQUAÇÃO AOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRAZO PRESCRICIONAL PARA PAGAMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. *Agravo interno aviado contra decisão publicada em 23/11/2017, que, por sua vez, julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.*

II. Na linha dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, "no que toca à interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017. No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017" (STJ, AgInt no AREsp 1.058.107/RN, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/03/2018). Em igual sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.175.602/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/03/2018; AgInt no REsp 1.668.595/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2018.

III. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1672340/ES, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

Nesse mesmo sentido, é a jurisprudência desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 16.11.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 16.11.2010.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Tendo em vista o parcial provimento da apelação do INSS e da remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, a verba honorária fica arbitrada em 10% das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016166-81.2015.4.03.6105/SP - 2015.61.05.016166-4/SP - RELATOR: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO - D.E.: Publicado em 05/07/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão na decisão judicial, além de servir à correção de erro material, segundo a dicção do Art. 1022 do estatuto processual em vigor:

2. O julgado esclareceu, de forma expressa, que o entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41/2003 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, motivo pelo qual não incide o prazo decadencial para a revisão do benefício.

3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do E. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870.947/SE, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

4. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante 17 do STF.

5. Consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

6. Reconhecimento da incidência da prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 04.05.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriores a 04.05.2010.

7. Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes, restando prejudicados os embargos de declaração da parte autora.

(EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002461-44.2015.4.03.6128/SP - RELATOR: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - D.E.: Publicado em 20/09/2018)

Assim, independentemente da propositura de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, deve ser reconhecida a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas anteriormente aos cinco anos precedentes ao ajuizamento desta ação individual.

No mérito, versa a demanda pretensão de readequação da renda mensal do benefício recebido pela parte autora aos novos valores dos tetos, conforme estabelecido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC/1973, estabeleceu a possibilidade de adoção dos aludidos tetos constitucionais no valor dos benefícios em manutenção do Regime Geral da Previdência Social (regime este que foi criado na Constituição Federal de 1988).

Reporto-me à Ementa como segue:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011)

Outrossim, a Suprema Corte assentou o entendimento, sob o regime da Repercussão Geral, de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral" (RE 937.595-RG, Relator Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 16.5.2017).

No caso, o benefício originário de aposentadoria por tempo de contribuição (085.047.644-5) foi concedido em 12/03/1990, ou seja, dentro do período denominado "buraco negro", resultando daí a revisão da renda mensal inicial segundo os preceitos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, a qual passou a substituir a anterior para todos os efeitos da nova lei, com salário-de-benefício limitado ao teto vigente, no valor de NCZ\$ 27.374,76, resultando em benefício de igual valor, conforme demonstrativo de revisão de Id. 148936785, pág. 3, de modo que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da readequação dos novos tetos previdenciários das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, a serem apuradas em fase de liquidação, aplicando-se os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 /SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Destaca-se que, remetidos os autos à Contadoria Judicial, confirmou-se a limitação do salário de benefício, na concessão do benefício do instituidor – Id. 148936807.

Compensar-se-ão eventuais valores calculados e pagos administrativamente pela autarquia previdenciária.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, ante a sucumbência mínima da parte autora, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do §3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006001-18.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GINO LAZARO BIBOLOTTI

Advogado do(a) APELADO: MURILO GURJAO SILVEIRAAITH - SP251190-A

D E C I S Ã O

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a observância do teto máximo dos benefícios estabelecido pelas EC 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R\$ 2.400,00), sobreveio sentença de procedência do pedido para condenar o INSS a readequar a renda mensal do benefício da parte autora aos tetos posteriormente estabelecidos, bem como pagar as diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal, considerada a data da propositura desta ação individual, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios arbitrados quando da liquidação, nos termos do art. 85, § 4º, II, do CPC.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, pugna a autarquia previdenciária pela reforma da r. sentença, sustentando, em suas razões recursais, em síntese, a decadência do direito a revisão e a prescrição quinquenal. No mérito, sustenta a impossibilidade de revisão do benefício concedido no buraco negro, como determinado pela sentença, por não haver limitação aos tetos no caso dos autos, destacando a impossibilidade de se utilizar os valores obtidos após a revisão efetuada em 07/1992, nos termos do art. 144, da Lei 8.213/91.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

Recebo o recurso tempestivo de apelação do INSS, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

O prazo decadencial para o direito à revisão de benefício previdenciário, estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, após a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97 (conversão da MPV nº 1.596-14, de 1997), constituiu inovação na ordem jurídica, não podendo ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Nesse sentido, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, no tocante aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida norma, o prazo decenal para a revisão do ato concessório tem como termo inicial a data de sua vigência, 28/06/1997.

No entanto, tal dispositivo legal não tem incidência no caso, eis que não pleiteia a parte autora a revisão do ato concessório do benefício, mas objetiva a majoração da renda mensal por meio da readequação aos tetos máximos de benefício, conforme estabelecido pelas EC 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R\$ 2.400,00), ou seja, requer a revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão, consubstanciando reajustamento de benefício em manutenção, obrigação de trato sucessivo, sujeita somente à prescrição quinquenal.

Destaca-se que o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que, para adequação de benefícios previdenciários aos tetos constitucionais, consoante Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, não há falar em decadência. Nesse sentido, confira-se:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. *Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.*

2. *Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.*

3. *Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.*

4. *Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.*

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

Outrossim, a Instrução Normativa INSS/Pres. nº 45, de 06/08/2010, em seu art. 436, dispõe que "Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91."

Por outro lado, quanto ao prazo prescricional quinquenal, verifica-se que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a qual passo a acompanhar, sedimentou-se para considerar como termo inicial a data do ajuizamento da ação individual proposta pelo beneficiário, inexistindo interrupção pela propositura de ação coletiva, no que tange ao pagamento de prestações vencidas. *Verbis*:

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONHECIMENTO INDIVIDUALMENTE AJUIZADA PELO SEGURADO. ADEQUAÇÃO AOS TETOS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL INCIDENTE SOBRE PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL E NÃO A DA PROPOSITURA DE ANTERIOR AÇÃO COLETIVA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/91.

1. *O cerne da controvérsia instalada no presente feito diz com o termo inicial da contagem da prescrição quinquenal sobre parcelas vencidas, oriundas da revisão de benefício previdenciário, em face dos reajustamentos decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC 41/2003.*

2. *Cuidando-se, como no presente caso, de ação individual de conhecimento movida pelo segurado contra a autarquia previdenciária, e desenganadamente desconectada da anterior ação coletiva proposta pelo Ministério Público Federal (ainda que com o mesmo objeto), inviável resulta, para fixação do marco inicial de contagem da prescrição de parcelas vencidas, tomar-se de empréstimo a data de propositura daquela pretérita lide movida pelo Parquet.*

3. *Ao revés, deverá o termo inicial em comento recair na data da propositura da presente ação individual, garantindo-se à parte segurada o recebimento das parcelas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, nos exatos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 103 da Lei n. 8.213/91, verbis: "Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)".*

4. *Recurso especial do INSS provido.*

(REsp 1723595/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 13/04/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADEQUAÇÃO AOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRAZO PRESCRICIONAL PARA PAGAMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 23/11/2017, que, por sua vez, julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na linha dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, "no que toca à interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017. No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017" (STJ, AgInt no AREsp 1.058.107/RN, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/03/2018). Em igual sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.175.602/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/03/2018; AgInt no REsp 1.668.595/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2018.

III. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1672340/ES, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

Nesse mesmo sentido, é a jurisprudência desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 16.11.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 16.11.2010.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Tendo em vista o parcial provimento da apelação do INSS e da remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, a verba honorária fica arbitrada em 10% das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016166-81.2015.4.03.6105/SP - 2015.61.05.016166-4/SP - RELATOR: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO - D.E.: Publicado em 05/07/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADOS.

I. Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão na decisão judicial, além de servir à correção de erro material, segundo a dicção do Art. 1022 do estatuto processual em vigor:

2. O julgado esclareceu, de forma expressa, que o entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41/2003 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, motivo pelo qual não incide o prazo decadencial para a revisão do benefício.

3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do E. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870.947/SE, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

4. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante 17 do STF.

5. Consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

6. Reconhecimento da incidência da prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 04.05.2015, restam prescritas as diferenças vencidas anteriores a 04.05.2010.

7. Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes, restando prejudicados os embargos de declaração da parte autora.

(EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002461-44.2015.4.03.6128/SP - RELATOR: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - D.E.: Publicado em 20/09/2018)

Assim, independentemente da propositura de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, deve ser reconhecida a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas anteriormente aos cinco anos precedentes ao ajuizamento desta ação individual.

No mérito, versa a demanda pretensão de readequação da renda mensal do benefício recebido pela parte autora aos novos valores dos tetos, conforme estabelecido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC/1973, estabeleceu a possibilidade de adoção dos aludidos tetos constitucionais no valor dos benefícios em manutenção do Regime Geral da Previdência Social (regime este que foi criado na Constituição Federal de 1988).

Reporto-me à Ementa como segue:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011)

Outrossim, a Suprema Corte assentou o entendimento, sob o regime da Repercussão Geral, de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral" (RE 937.595-RG, Relator Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 16.5.2017).

No caso, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (42/087.995.297-0) foi concedido em 03/01/1990, ou seja, dentro do período denominado "buraco negro", resultando daí a revisão da renda mensal inicial segundo os preceitos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, a qual passou a substituir a anterior para todos os efeitos da nova lei, com salário-de-benefício limitado ao teto vigente, no valor de NCZ\$ 10.149,07, aplicando-se o coeficiente de 70%, resultando em benefício de NCZ\$ 7.104,34, conforme 'Demonstrativo de Revisão de Benefício' de Id. 149077831, pág. 14, de modo que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da readequação dos novos tetos previdenciários das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, a serem apuradas em fase de liquidação, aplicando-se os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Compensar-se-ão eventuais valores calculados e pagos administrativamente pela autarquia previdenciária.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Em virtude da sucumbência mínima da parte autora, honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, conforme sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA PELO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5355848-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO MACHADO

Advogado do(a) APELADO: CICLAIR BRENTANI GOMES - SP106475-A

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*Possibilidade de revisão de benefício previdenciário mediante a aplicação da regra definitiva do artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/99, aos segurados que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social antes da publicação da referida Lei nº 9.876/99, ocorrida em 26/11/99.*", objeto do Recurso Extraordinário nº 1.276.977/DF (Tema 1102 – STF), com repercussão geral reconhecida pelo plenário da Suprema Corte, na forma do art. 1.035, §5º, do CPC, suspendendo-se o processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação pelo C. Supremo Tribunal Federal. I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5352653-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: H. J. D. S. P. D. P.

REPRESENTANTE: RENATA DA SILVA PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N, ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.*" (Tema 896 - STJ) e que o Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.842.985-PR acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), para que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002806-12.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PASCHOAL ROSA

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002231-80.2015.4.03.6005

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSA FERREIRA FRANCO PIANTONI

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA VANESSA PORTES OLIVEIRA - MS11927-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002231-80.2015.4.03.6005

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSA FERREIRA FRANCO PIANTONI

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA VANESSA PORTES OLIVEIRA - MS11927-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observada a suspensão da exigibilidade, nos termos do artigo 98, §3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício postulado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002231-80.2015.4.03.6005

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ROSA FERREIRA FRANCO PIANTONI

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA VANESSA PORTES OLIVEIRA - MS11927-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91; Lei nº 10.666/03).

15). O óbito de Vagner Cirilo Piantoni, ocorrido em 18/04/2014, restou devidamente comprovado por meio da cópia da certidão de óbito (ID 30723279 – p.

No entanto, a qualidade de segurado do falecido não restou comprovada.

No caso dos autos, verifica-se que o falecido exerceu atividades urbanas, como empregado ou contribuinte individual, até 01/04/2006, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 30723279 – p. 18/27) e extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 30723279 – p. 28, ID 30723682 – p. 23/32 e ID 30723683 – p. 1/2), sendo que o óbito ocorreu em 18/04/2014, data em que, mesmo considerando todo o período de graça previsto em Lei, já havia perdido a qualidade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão por morte.

Com efeito, as demais provas carreadas nos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas. Cumpre ressaltar que, apesar de haver declaração de que ele fizesse tratamento desde 2008, não há nos autos outros elementos que comprovem sua real condição médica desde aquele ano. Como consignado na perícia médica indireta, não se comprova a incapacidade laborativa do falecido “até o momento em que precisou ser submetido à cirurgia de colecistectomia” (ID 30723683 – p. 17/21, ID 30723281 – p. 14/30 e ID 30723682 – p. 1/11), data, portanto, em que já havia ocorrido a perda da qualidade de segurado.

Ademais, não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito à aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

A questão relativa à perda da qualidade de segurado, em se tratando de benefício de pensão por morte, em que o segurado deixou de efetuar os respectivos recolhimentos por período superior ao prazo estabelecido em lei, já foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça que assim decidiu:

"A perda de qualidade de segurado da falecida, que deixa de contribuir após o afastamento da atividade remunerada, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte." (REsp nº 354587/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ 01/07/2002, p. 417).

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.213/91.
2. A legislação aplicável ao caso é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência de fato com aptidão, em tese, para gerar o direito da parte autora ao benefício vindicado.
3. A perda da qualidade de segurado do falecido, sem que tenha preenchido os requisitos necessários à concessão de aposentadoria, obsta a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no art. 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
4. As provas carreadas nos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas.
5. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000935-78.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ALBERTO MALVA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5008780-30.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ORLANDO FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5260142-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: E. L. F. R.

REPRESENTANTE: VANUZA PEREIRA FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra a decisão monocrática (Id. 137906036).

Em suas razões recursais, o embargante alega, em síntese, que há contradição na decisão, uma vez que dispositivo não espelha o que constou na fundamentação.

Vista à parte contrária, sem manifestação.

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa (artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015).

O artigo 1.022 do Código de Processo Civil, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

In casu, verifica-se, que, de fato, existe o vício apontado pelo embargante (INSS), é evidente a ocorrência de erro material no dispositivo da decisão embargada, pelo que o corrijo, para que passe a ter a seguinte redação:

*"Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação".*

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para sanar o erro material, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023308-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS NOGUEIRA RESENDE

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA REGINA PAVIANI - SP190611-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

ID 146507085 e ID 149676851: O agravante opõe Embargos de declaração e pedido de reconsideração em face da decisão que não conheceu do agravo de instrumento.

Alega o agravante, em seus embargos de declaração, contradição na decisão embargada. Aduz que o R. Juízo a quo teria sido cientificado acerca da interposição do recurso de agravo de instrumento, porém, não se retratou, determinando o aguardo do julgamento do recurso, de forma que, a decisão agravada foi mantida e, por conseguinte, o agravo de instrumento deve ser conhecido e julgado. Requer o provimento dos embargos de declaração.

Intimado, nos termos do parágrafo 2º., do artigo 1.023, do CPC, o INSS/agravado, não se manifestou.

O agravante, também apresenta pedido de reconsideração, alegando, em síntese, que o R. Juízo a quo, ao ser comunicado acerca da interposição do recurso de agravo de instrumento, manteve a r. decisão agravada, deixando de se retratar. Aduz, ainda, que caso seja necessário interpor novo agravo, este, conterà os mesmos termos do atual, uma vez que, a fundamentação de primeiro grau para continuar negando o desbloqueio do precatório é a mesma. Requer, pelo princípio da economia processual e celeridade, a reconsideração da decisão determinando o regular processamento deste recurso para que o mesmo seja conhecido e provido.

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

A decisão embargada, fundamentadamente, não conheceu do agravo de instrumento, vez que, nos termos do § 13, inciso I, do artigo 1.037, do CPC, cabe agravo de instrumento apenas contra decisão do juízo de primeiro grau que resolve o requerimento de distinção de processos sobrestados, em razão de recursos repetitivos, verbis:

“ Art. 1037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do art. 1.036 , proferirá decisão de afetação, na qual:

(...)

II - determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional;

(...)

§ 9º Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, a parte poderá requerer o prosseguimento do seu processo.

§ 10. O requerimento a que se refere o § 9º será dirigido:

I - ao juiz, se o processo sobrestado estiver em primeiro grau;

II - ao relator, se o processo sobrestado estiver no tribunal de origem;

III - ao relator do acórdão recorrido, se for sobrestado recurso especial ou recurso extraordinário no tribunal de origem;

IV - ao relator, no tribunal superior, de recurso especial ou de recurso extraordinário cujo processamento houver sido sobrestado.

(...)

§ 13. Da decisão que resolver o requerimento a que se refere o § 9º caberá:

I - agravo de instrumento, se o processo estiver em primeiro grau;

II - agravo interno, se a decisão for de relator.”

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ, conforme julgamento do REsp. 1.717.387-PB, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª. Turma, por unanimidade, julgado em 08/10/2019, DJe 15/10/2019 (informativo 658).

Assim considerando, por não comportar a r. decisão agravada, o recurso de agravo de instrumento, nos termos acima expostos, inadmissível é o seu processamento.

Acresce relevar, que o agravante em seus embargos de declaração, bem como em seu pedido de reconsideração, traz como causa de pedir o juízo de retratação negativo pelo R. Juízo a quo (artigo 1.018 do CPC), mantendo a decisão agravada que, em fase de cumprimento de sentença, determinou a suspensão do processo até decisão pelo E. STJ, no Tema 1.018.

Contudo, necessário se faz distinguir situações diversas, as quais o agravante não se atentou: A primeira é a prevista no artigo 1.018 do CPC, o qual prevê a comunicação, pelo agravante, ao R. Juízo a quo acerca da interposição do agravo de instrumento a fim de que possa exercer o juízo de retratação. A outra situação, diversa desta, é o requerimento de distinção previsto no § 9º., do artigo 1.037 do CPC, cuja decisão é impugnável por meio do agravo de instrumento.

No caso dos autos, presente o juízo de retratação negativo pelo R. Juízo a quo, porém, inexistente o requerimento de distinção previsto no § 9º., do artigo 1.037 do CPC, cuja decisão nele proferida, autorizaria a interposição do agravo de instrumento.

Ressalte-se, ainda, que princípio da singularidade, também denominado da unicidade do recurso ou unirecorribilidade, consagra a premissa de que, para cada decisão a ser atacada, há um único recurso próprio e adequado previsto no ordenamento jurídico.

Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Indefiro, também, o pedido de reconsideração do agravante e mantenho a decisão que não conheceu do agravo de instrumento.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E O PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO**, na forma da fundamentação.

P. e I.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5347208-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADENIR FIRMINO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LAIS MIYOKO SAITO - SP370657-N, VANESSA ARRUDA LONGANO - SP325001-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do laudo socioeconômico, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi deferida antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, a parte autora, interpôs recurso de apelação, postulando pela alteração do termo inicial do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Por outro lado, não estando a sentença sujeita ao reexame necessário e considerando que o apelo da parte autora versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (Id. 145404547 – 13/05/2014).

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5339113-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ANGELINA MARIA LOURENCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SCARIOT - SP321391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANGELINA MARIA LOURENCO

Advogado do(a) APELADO: DIEGO SCARIOT - SP321391-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do último laudo pericial (07/12/2019), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Por outro lado, não estando a sentença sujeita ao reexame necessário e considerando que o apelo da parte autora versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser nessa data (10/04/2018 - Id. 144142741 - pág.44).

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ANGELINA MARIA LOURENCO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, com data de início - **DIB em 10/04/2018 (Id. 144142741 - pág.44)**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, com fundamento no artigo 497 do CPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275612-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: MARIA BRASIlINA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso I, do Código de Processo Civil, por não ter a parte autora comprovado que pleiteou seu direito na via administrativa antes de se socorrer da tutela jurisdicional.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e os autos remetidos à primeira instância para o regular prosseguimento do feito.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, por ser tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Verifica-se que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

A respeito do prévio requerimento administrativo, o Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento sobre a matéria (03/09/2014), nos autos do Recurso Extraordinário RE 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, adotou o entendimento segundo o qual a exigência de prévio requerimento administrativo de benefício previdenciário, perante o INSS, não fere a garantia de livre acesso ao Poder Judiciário, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, conforme ementa a seguir transcrita:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver; no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autoria deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir:

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (RE 631240/MG, Relator Ministro ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014)

No caso em exame, apesar de ter juntado aos autos apenas o comprovante de agendamento do requerimento (ID 135406167 – p. 1), em consulta ao Cadastro Nacional de Informação Social – CNIS, constatou-se que a parte autora apresentou requerimento administrativo perante o INSS, sendo o primeiro deles em 03/12/2013, pleiteando o benefício de aposentadoria por idade rural, o qual foi indeferido “por falta de comprovação de atividade rural” – NB 150.586.725-5. Posteriormente, em 2014, 2017 e 2019, pleiteou novamente o benefício, todos indeferidos.

Desta forma, não há falar em extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir da parte autora.

Não é o caso, porém, de aplicação do artigo 1.013, §3º, do Código de Processo Civil, por não estar a lide em condições de imediato julgamento.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se e intuem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5338873-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MARIADO SOCORRO TORRES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIADO SOCORRO TORRES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5338873-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DO SOCORRO TORRES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DO SOCORRO TORRES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, devendo *“mantê-lo por 18 (dezoito) meses, sendo o início da incapacidade em Março de 2015 e o laudo pericial realizado em 15/02/2020, devendo submeter-se novo tratamento cirúrgico, para posterior reavaliação”*, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas judiciais, despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial e prazo final do benefício, desvinculando a sua cessação da realização de cirurgia, bem assim a isenção de custas e despesas processuais.

Por sua vez, a parte autora também apelou, postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5338873-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DO SOCORRO TORRES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DO SOCORRO TORRES DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Assim, de rigor a não submissão do julgado ao reexame necessário.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que recebeu o benefício de auxílio-doença, cessado administrativamente em 24/04/2019, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 144118223). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 28/11/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 144118205). Segundo referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho habitual, “*aguardando novo tratamento cirúrgico*”, após o qual deverá ser reavaliada (pág. 4).

Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, seu grau de instrução, a natureza da doença, do trabalho que lhe garantia a sobrevivência e o tratamento proposto (cirúrgico), não há falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELRE n° 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Observa-se, ainda, que a sentença recorrida não foi clara com relação ao termo inicial do benefício de auxílio-doença, sendo que o pedido formulado na petição inicial limitou-se a postular a concessão do benefício desde 01/08/2019 (id 144118184 - Pág. 6). Ressalte-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão "ultra petita", ou seja, aquela que encerra julgamento em desobediência ao disposto nos artigos 141 e 492, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Dessa maneira, reduzo a sentença aos estreitos limites do pedido formulado na petição inicial, fixando o termo inicial do auxílio-doença em 01/08/2019 e determino a sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

Outrossim, alega a autarquia que o benefício não é devido nos períodos em que a parte autora continuou a exercer atividade remunerada, efetuando o recolhimento de contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, após a cessação do benefício.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. *Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.*

CONCLUSÃO

23. *Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015.”*

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o segurado ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Nos termos do artigo 43, § 4º, da Lei n. 8.213/1991, na redação dada pela Lei 13.457/2017, o segurado poderá ser convocado a qualquer momento para a avaliação das condições que ensejaram o afastamento da aposentadoria por invalidez, concedida judicial ou administrativamente, ressalvado o disposto no artigo 101 do referido diploma legal. Assim, diante do caráter do benefício ora concedido, não há falar fixação de prazo para a sua duração.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir a sentença aos limites do pedido e isentar a autarquia do pagamento das custas e despesas processuais **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, na data do acórdão, conforme a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **MARIA DO SOCORRO TORRES DA SILVA**, com data de início - **DIB na data do acórdão** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. CUMULAÇÃO COM SALÁRIO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência atestada pelo laudo médico.

- De acordo com a perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária para a atividade habitual. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora nesta data, especialmente a natureza da doença e do trabalho que lhe garantia a sobrevivência e o tratamento indicado (cirúrgico), não há falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A parte autora faz jus à concessão do auxílio-doença, desde 01/08/2019, conforme pedido inicial, bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

- Compete ao Tribunal reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão "ultra petita", ou seja, aquela que encerra julgamento em desobediência ao disposto nos artigos 141 e 492, *caput*, ambos do novo Código de Processo Civil.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"*.

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- Nos termos do artigo 43, § 4º, da Lei n. 8.213/1991, na redação dada pela Lei 13.457/2017, o segurado poderá ser convocado a qualquer momento para a avaliação das condições que ensejaram o afastamento da aposentadoria por invalidez, concedida judicial ou administrativamente, ressalvado o disposto no artigo 101 do referido diploma legal. Assim, diante do caráter do benefício ora concedido, não há falar fixação de prazo para a sua duração.

- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Reexame necessário não conhecido. Apelações do INSS e da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento as apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5642384-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANA MACEDO MAGGIO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5642384-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANA MACEDO MAGGIO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o auxílio-doença, pelo período de três meses, a partir de 08/07/2016, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento), sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício, à forma de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, bem como no tocante à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5642384-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANA MACEDO MAGGIO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, mediante a comprovação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, consoante extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntados aos autos (Id. 61413134), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garante a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 61413128). De acordo com referido laudo, a parte autora esteve incapacitada de forma total e temporária para o trabalho por 03 (três) meses, a partir de 08/07/2016, para convalescença pós-operatória.

Saliente-se que o perito judicial fixou a data de início da incapacidade em 08/07/2016, de modo que não há falar em moléstia preexistente.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora pelo período de 03 (três) meses.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data requerimento administrativo (20/07/2016 – Id. 61413114), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: *REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa ou recolheu contribuições previdenciárias, observa-se que restou comprovado que a parte autora efetuou recolhimento, como contribuinte individual, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (Id. 61413134).

Entretanto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”, conforme ementa a seguir transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a “possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício.”

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevaletido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, compressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que fálhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO POR PERÍODO DETERMINADO.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença no período em que esteve incapacitada.

- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes do STJ.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”.

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5006819-54.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

PARTE AUTORA: MARIA CANDIDA GOMES

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal, com juros de mora e correção monetária, fixando a sucumbência recíproca, observada a suspensão da exigibilidade prevista no artigo 98, §§2 e 3º, do CPC. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de fixação de multa diária em caso de descumprimento.

Sema interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5354490-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORLANDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOAO GONCALVES BUENO NETO - SP345482-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, somente para reconhecer o exercício de atividade rural, sem anotação na CTPS, no período de 30/09/1983 a 30/09/1987, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a suspensão da exigibilidade, conforme artigo 98, §3º, do CPC.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado totalmente improcedente o pedido.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, mediante o reconhecimento do período de setembro de 1983 a setembro de 1987 como de atividade rural. O pedido foi julgado parcialmente procedente, somente para reconhecer o período almejado. O autor não recorreu da decisão.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente em cópia de contrato de parceria agrícola, no qual seu genitor, qualificado como lavrador, constou como parceiro-outorgado, além de carteira profissional, com alguns registros de trabalho de natureza rural (ID 146669691 – p. 1/ 51). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.

Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula n. 7 do STJ. O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n° 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor; com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente.

Agravo regimental desprovido.”

(STJ; AGRESP 200801500588; 6ª Turma; Rel. Ministro Og Fernandes; j. 03.02.2009; DJE 02.03.2009);

“As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.”

(REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural no período alegado (mídia digital).

Cumprido pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *“Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.”*

Observo também que no julgamento do REsp 1.348.633/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, o Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento de que o início de prova material da atividade rural possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período de 30/09/1983 a 30/09/1987, conforme sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6089978-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROZALINA TABORDA FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de extinção do processo, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, reconhecendo-se a coisa julgada.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, alegando a inexistência de coisa julgada, bem como pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de extinção do processo, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC, tendo em vista a ação idêntica proposta anteriormente. Ocorre que a referida ação (0035513-292013.4.03.9999) teve recurso de apelação julgado nessa Corte, tendo sido julgada extinta sem apreciação do mérito (ID. 98836234 - Pág. 1/11), razão pela qual não há que se falar no presente momento em coisa julgada.

A reforma da sentença, portanto, é medida que se impõe, podendo as questões ventiladas nos autos ser imediatamente apreciadas pelo Tribunal, incidindo, na espécie, a regra do inciso I do § 3º do art. 1.013 do CPC. Superada esta questão, passa-se ao exame da lide.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados- especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

No presente caso, tendo o autor nascido em 10/09/1957 completou a idade acima referida em 10/09/2012.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, não há dúvida de que foi apresentado início de prova material de trabalho rural, consubstanciado em cópia da carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotação de contrato de trabalho de natureza rural (ID. 98836180 - Pág. 1/3). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, ainda, início de prova material consistente em certificado de dispensa de incorporação na qual o marido da autora foi qualificado como lavrador (ID. 98836176 - Pág. 1). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Entretanto, o início de prova material não é o bastante para se concluir acerca do exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão de aposentadoria por idade rural. Outrossim, para o reconhecimento de exercício de atividade rural é imprescindível que o início de prova material apresentado seja corroborado por prova testemunhal para a ampliação da eficácia probatória quanto ao efetivo labor alegado.

Contudo, a apelante teve o seu direito cerceado, uma vez que foi julgada antecipadamente a lide, sem que pudesse produzir as provas necessárias à comprovação da alegada atividade rural, não obstante tenha sido oportunamente pleiteada, tendo sido apresentado o rol das testemunhas (ID. 98836166 - Pág. 15/16).

Em situações como estas, sendo a prova testemunhal imprescindível para o descortino da verdade real, deve ser reconhecida a nulidade da sentença, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida." (TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para afastar a ocorrência de coisa julgada reconhecida **E PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento.

Publique-se e intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5347431-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GUIOMAR ROMANO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE WALMIR LEME - SP182659-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GUIOMAR ROMANO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ROQUE WALMIR LEME - SP182659-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data da citação, com correção monetária e dos juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício e a majoração da verba honorária.

A autarquia previdenciária, por sua vez, interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, no tocante à correção monetária. Oferecendo proposta de acordo.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se, preliminarmente, pela conversão do julgamento em diligência para que a parte autora seja intimada sobre a proposta de acordo oferecida pelo INSS. No mérito, opinou pelo provimento do recurso interposto pela parte autora e parcial provimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos de apelação da parte autora e do INSS, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Inicialmente, considerando que a parte autora, devidamente intimada, apresentou contrarrazões ao recurso de apelação do INSS, na qual não manifestou interesse na proposta de acordo oferecida pelo INSS e reiterou o pedido de reforma do termo inicial do benefício, rejeito o pedido do Ministério Público Federal de conversão do julgamento em diligência para realização de nova intimação sobre a proposta de acordo apresentada.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Por outro lado, não estando a sentença sujeita ao reexame necessário e considerando que os apelos da parte autora e da autarquia versam apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar as matérias objeto dos recursos interpostos.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (Id. 145461768 – 02/04/2018).

No tocante à correção monetária, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Assim, na hipótese dos autos, a correção monetária deve ser fixada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, transitado em julgado em 03/03/2020.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício e a verba honorária, conforme explicitado, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000455-25.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRON MARQUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a revisão de benefício previdenciário, mediante o reconhecimento de atividade especial, para converção da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 01/01/2004 a 12/02/2016, totalizando 29 anos, 6 meses e 12 dias de tempo especial e 42 anos, 8 meses e 7 dias de tempo comum na DER, a averbar o tempo especial ora reconhecido e converter a atual aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/177.979.869-2) em aposentadoria especial, desde a DER 23/08/2016, pagando-se os atrasados com juros e correção monetária na forma do Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor na execução, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (Id 79999280 e 79999389).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que o PPP não observa a metodologia adequada quanto ao período de 01/01/2004 a 23/08/2016, além de ser necessária a apresentação de formulário e laudo contemporâneo, de modo que não foram observados os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da atualização monetária, observando-se os índices de remuneração básica da cademeta de poupança, na forma da Lei nº 11.960/09 (Id 79999390).

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 01/01/2004 a 12/02/2016, na função de operador de produção especial, da empresa Duratex S/A, com exposição a ruído de 93,1 dB (A), conforme PPP emitido em 12/02/2016 (Id 79999274, pág. 83-84).

Assim, deve ser reconhecida a atividade especial no período requerido, por exposição a ruído, agente nocivo enquadrado no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64, código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.1, alínea "a", do anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03, art. 193, I, da CLT e Norma Regulamentadora 15, da Portaria 3.214/1978, do Ministério do Trabalho e Emprego, bem como em conformidade com a jurisprudência pacífica nas Cortes Superiores.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tomam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: **A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.**

A respeito do agente físico ruído, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Está demonstrado, portanto, que o autor esteve exposto a ruídos superiores ao limite tolerado pela legislação.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afugar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tomam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente a informação sobre a eficácia do referido equipamento.

Em relação à metodologia utilizada para a medição, o apelante não apontou qualquer contradição entre a adotada pelo do PPP e os critérios aceitos pela legislação regulamentadora, que pudesse abalar a confiabilidade do método empregado pela empresa para a aferição dos fatores de risco existentes no ambiente de trabalho.

Destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP apresentado descreve a técnica utilizada para aferição do ruído, constatando-se a exposição do segurado ao agente nocivo, de forma não ocasional nem intermitente, acima dos limites regulamentares.

Convém ressaltar trecho de precedente desta E. Corte, no sentido de que “Quanto ao argumento de que o PPP não observou a metodologia correta, verifica-se que legislação pertinente não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.” (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5256548-29.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2020, Intimação via sistema DATA: 21/08/2020).

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

No caso, a autarquia previdenciária reconheceu a atividade especial no período de 01/08/1986 a 31/12/2003. Acrescido o período de 01/01/2004 a 12/02/2006 reconhecido nesta via, soma o tempo de contribuição 29 anos, 6 meses e 12 dias em atividade especial na DER 23/08/2016, a ensejar a transformação da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234065-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: EDITE DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença, nos termos do artigo 85, §3º, inc. I, do CPC e da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 13/09/1957 completou a idade acima referida em 13/09/2012.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos razoável início de prova material do alegado trabalho rural.

Com efeito, não há qualquer documento que confirme a profissão da parte autora. Ressalte-se que os documentos juntados demonstram que a autora é proprietária de um imóvel rural (ID.130569801 - Pág. 1 e 130569804), mas não há nos autos nenhum documento que indique efetivamente a atividade laborativa da parte autora. Ressalte-se que o fato de ter sido demonstrada a existência de um imóvel rural, não caracteriza, por si só, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, sendo necessário que comprovasse a exploração da propriedade em regime de subsistência, pelo período de carência exigido, o que não é o caso dos autos.

Saliente-se que a cópia de contrato particular de venda (130569804 - Pág. 1/4) não tem eficácia de prova material, porquanto não é extraído de assento ou de registro preexistentes ou registros públicos.

Outrossim, não há falar em comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do que preceitua o art. 11 da Lei nº Lei 8.213/91, o qual define o regime de economia familiar como a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Portanto, não existindo outros documentos que indiquem o exercício de atividade rural no período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Assim, a autora não comprovou a atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou do implemento da idade, uma vez que descaracterizado o início de prova material por ela apresentado.

Com relação à matéria, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, em 16/12/2015, o Recurso Especial Repetitivo nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural, autoriza a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, oportunizando o ajuizamento de nova demanda:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO. 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários. 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas. 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Sendo assim, esta Egrégia Décima Turma, orientando-se pela tese acima firmada, passou a decidir que diante da ausência de início de prova material, não deve o pedido ser julgado improcedente, mas extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, do Novo Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicada a apelação do INSS.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5371901-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO CAROLINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (ID 148811355), com juros de mora e correção monetária, além do pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas e vincendas até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$500,00 (quinhentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando o recebimento do recurso no efeito suspensivo, bem assim a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando não estarem comprovados os requisitos exigidos, com a devolução dos valores recebidos pela autora em razão da antecipação da tutela. Subsidiariamente, requer a alteração quanto aos honorários advocatícios e aos critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido código).

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

No caso em exame, tendo a parte autora nascido em 31/07/1959, implementou o requisito etário em 31/07/2019. Ressalte-se que sendo rural a sua atividade, com registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social, é de se considerar a idade de 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2019 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, além dos documentos em que foi qualificado como lavrador, o autor demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural, nos períodos de 26/12/1977 a 22/02/1979, 01/03/1979 a 29/12/1979, 01/09/1980 a 24/06/1988, 01/08/1988 a 09/01/1989, 09/01/1989 a 07/05/1989, 01/05/1989 a 02/05/1994, 01/11/1994 a 31/03/1995, 07/12/1995 a 01/04/2002 e 02/05/2012 a 07/01/2013, conforme Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (ID 148811320 – p. 1/20 e ID 148811335 – p. 8/27) e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 148811336 – p. 45).

Contava, portanto, à época do requerimento administrativo, com 280 (duzentas e oitenta) contribuições relativas aos vínculos rurais, número superior à carência exigida.

No que tange às anotações referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto à parte autora, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, a autora foi empregada rural, com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbana e rural.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha-se tomado obrigatória apenas com a edição da Lei nº 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (REsp nº 554068/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, p. 378).

No mesmo sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática de recurso repetitivo, firmou o entendimento no sentido da possibilidade de se computar, para todos os fins e, inclusive, para aposentadoria por tempo de serviço, a atividade rural registrada em Carteira de Trabalho (**Tema 644**):

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.

2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições.

3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).

4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008."

(REsp 1352791-SP, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013, DJe 05/12/2013) – grifei

Importante mencionar que o fato de o autor ter exercido atividade urbana por menos de um mês, de 04/07/1988 a 01/08/1988, não impede o reconhecimento de sua condição de trabalhador rural, uma vez que, da prova dos autos, ele exerceu exclusivamente atividades rurais antes e depois desse curto período, cumprindo integralmente a carência nessa atividade, conforme se observa da soma dos registros constantes do CNIS.

Por fim, não há se falar, no presente caso, da incidência do previsto no art. 143 da Lei 8.213/91, tampouco de ofensa à tese firmada no julgamento do REsp 1.354.908/SP, ou seja, não foi considerada a comprovação da atividade rural por meio de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, uma vez que a carência restou comprovada por meio de prova plena (CTPS e CNIS), atendendo-se perfeitamente o estabelecido nos artigos 48, §1º, e 25, inciso II, da Lei 8.213/91.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195385-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERO PEDRO DE BARROS

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do desde a data do preenchimento cumulativo dos requisitos, 60 anos de idade e 180 meses de atividade rural, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pelo recebimento do recurso de apelação no efeito suspensivo. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício e redução a verba honorária advocatícia.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS e da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos, no caso de trabalhador rural (artigo 48, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91).

No presente caso, tendo a autora nascido em 10/05/1954, implementou o requisito idade em 10/05/2014.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2018 (tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91).

No caso em exame, conclui-se que a parte autora demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural, nos períodos mencionados na carteira profissional e conforme os documentos extraídos do banco de dados da previdência social – CNIS (ID. 127214165 - Pág. 1/7 e 127214212 - Pág. 3), presumindo-se, de forma absoluta, exclusivamente quanto a ela, que as respectivas contribuições sociais foram retidas pelos empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Assim, a parte autora demonstrou contar com número superior à carência exigida.

No que tange às anotações referentes a vínculo empregatício na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seu empregador e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi empregado rural, com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbana e rural.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha-se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO OBRIGATÓRIA. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar; que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (REsp n.º 554068/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, p. 378).

Por fim, cumpre salientar que, na espécie, é certo que ocorreu a perda da qualidade de segurado da parte autora entre os seus períodos de filiação à Previdência Social, bem como não mais ostentava a qualidade de segurada quando completou a idade legal e veio a postular o benefício com a presente ação, porque já decorrido o prazo do artigo 15, inciso II, da Lei 8.213/91, contado a partir da última contribuição previdenciária.

Ainda assim, a parte autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, como visto, quando implementou a idade legal, já contava com número de contribuições superior à carência exigida, sendo irrelevante que à época já tivesse perdido a qualidade de segurada. Tal entendimento, calcado na natureza social da norma previdenciária, em interpretação consonante com os objetivos de proteção securitária ao trabalhador; diante de um benefício de nítido viés contributivo, tem respaldo em precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam as seguintes ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR VELHICE. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO DA IDADE MÍNIMA PREENCHIDO QUANDO AUSENTE A CONDIÇÃO DE SEGURADA. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Seguindo os rumos fixados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, implementada a carência exigida pela lei então vigente, fica resguardado o direito à concessão da aposentadoria por idade, sendo irrelevante a ausência da qualidade de segurado quando do preenchimento do requisito etário ou a posterior majoração do período contributivo necessário.

2. No caso, a Autora, que laborou em atividade urbana, contribuiu para a previdência social no interregno de 1947 a 1956, ou seja, foi segurada durante

10 (dez) anos e verteu 106 (cento e seis) contribuições mensais, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 14 de maio de 1990, razão pela qual, a teor do exposto, faz jus ao benefício.

3. Recurso especial não conhecido" (REsp nº 513.688-RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 24/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 419);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido" (REsp nº 328.756-PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 09/10/2001, DJ 09/12/2002, p. 398).

No mesmo sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática de recurso repetitivo, firmou o entendimento no sentido da possibilidade de se computar, para todos os fins e, inclusive, para aposentadoria por tempo de serviço, a atividade rural registrada em Carteira de Trabalho (Tema 644):

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.

2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições.

3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).

4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008." (REsp 1352791-SP, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013, DJe 05/12/2013) – grifei

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e no tocante aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075779-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: ANA ALVES PEREIRA

Advogado do(a) SUCESSOR: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075779-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: ANA ALVES PEREIRA

Advogado do(a) SUCESSOR: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação (28/09/2018), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados R\$800,00 (oitocentos reais). Por fim, determinou a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela revogação da tutela antecipada e a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença no tocante à correção monetária e juros de mora.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, pugnando pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075779-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: ANA ALVES PEREIRA

Advogado do(a) SUCESSOR: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado em preliminar de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido até 28/09/2018 (Id. 97800944). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em novembro de 2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do benefício de auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 97800989). De acordo com referido laudo, a parte autora, atualmente com 58 (cinquenta e oito) anos de idade, encontra-se incapacitada de forma total e permanente para a atividade de faxineira. Podendo, contudo, ser reabilitada para atividades compatíveis com seu quadro clínico.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

No que tange à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Por fim, o relatório médico juntado pela parte autora, datado de 19/09/2019 (Id. 136616800), não enseja a reanálise dos fatos, pois aponta exames realizados após a perícia médica e doença diversa da alegada na inicial, podendo ser pleiteado novo requerimento administrativo.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000860-77.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1672/2767

APELANTE: VERA LUCIA ALVES DE OLIVEIRA RICCI, RUI DIOGO ALVES DE OLIVEIRA, ANA CAROLINA DIOGO ALVES DE OLIVEIRA, RODRIGO DIOGO ALVES DE OLIVEIRA
SUCEDIDO: PLINIO CARVALHO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Proposta execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sobreveio sentença de extinção do feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, II, CPC, por pronunciando-se a prescrição total do crédito exequendo, condenando-se ao pagamento dos honorários advocatícios, observada a gratuidade de justiça deferida.

Opostos embargos declaratórios, rejeitados pelo juízo a quo.

Inconformada, a parte exequente inter pôs recurso de apelação pelo qual pleiteia a reforma total da r. sentença e o retorno dos autos para prosseguimento do feito, sustentando, em síntese, que, tratando-se de execução individual de sentença coletiva, o prazo prescricional inicia-se do trânsito em julgado da sentença proferida na ação civil pública, ocorrido em 21/10/2013, inexistindo diferenças prescritas na data de ajuizamento do feito, 17/08/2018.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Examinado os autos, verifica-se que os exequentes, herdeiros do Sr. Plínio Carvalho de Oliveira, pleiteiam diferenças em tese devidas ao ex-segurado, falecido em 10/04/2009, decorrentes da aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria rural por idade, recebida desde 26/10/1994.

Em se tratando de ação civil pública, o direito na sentença reconhecido apenas passará a integrar o patrimônio jurídico do segurado quando da constituição definitiva do título executivo judicial, isto é, na data do trânsito em julgado da sentença, ocorrido em 21/10/2013.

Assim, considerando o falecimento do segurado em 10/04/2009, o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício, reconhecido na sentença coletiva, não se incorporou ao patrimônio jurídico do ex-segurado e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores ou herdeiros.

Nesse sentido, é o entendimento consolidado desta Décima Turma:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA DO SUCESSOR RECONHECIDA DE OFÍCIO. EXTINÇÃO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Considerando que o óbito da pensionista ocorreu antes da constituição definitiva do título executivo judicial proferido na ação civil pública nº 0011237-8220034036183 (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu aos seus sucessores, devendo a execução ser extinta. Precedentes desta Corte.

2. Ilegitimidade ativa reconhecida de ofício. Cumprimento individual de sentença extinto.

3. Apelação prejudicada.

(APELAÇÃO CÍVEL/SP

5016053-60.2019.4.03.6183 - Relator(a): Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR - Órgão Julgador : 10ª Turma - Data do Julgamento: 27/08/2020 - Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial I DATA: 31/08/2020)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

I - Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez de segurado falecido.

II - O voto condutor do acórdão embargado consignou expressamente que, considerando o óbito do titular do benefício em 15.07.2006, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico, razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.

III - Reconhecida a ilegitimidade ativa da autora para a execução individual de sentença.

IV - Embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração opostos pela parte exequente rejeitados.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma - ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL 5016090-24.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 22/07/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/07/2020)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRSM. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS SUCESSORES. ÓBITO ANTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO.

1. O direito à revisão do benefício decorrente da aplicação do IRSM não foi incorporado ao patrimônio jurídico do segurado falecido uma vez que o óbito ocorreu antes do trânsito em julgado da ação civil pública.

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO, 5021864-23.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/03/2020, Intimação via sistema DATA: 13/03/2020)

Destaca-se que a petição inicial é clara ao pleitear, na qualidade de herdeiros do genitor, Sr. Plínio Carvalho de Oliveira, falecido no ano de 2009, diferenças devidas ao ex-segurado, no período de 11/1998 a 10/2007.

Ressalte-se que, em vida, o segurado instituidor não ajuizou ação pleiteando as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo. Dessa forma, não pode a exequente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pelo segurado. Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os herdeiros, indeterminadamente no tempo, têm direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir.

Acresce relevar, que a ilegitimidade ativa consiste em matéria de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício e a qualquer tempo, tendo as partes se manifestado sobre o tema, alegado em sede de impugnação e devidamente contraditado em réplica, a satisfazer os termos do artigo 10 do CPC, o qual dispõe que o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Assim considerando, declaro a ilegitimidade ativa da exequente/apelante para executar às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, objeto da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183 – cumprimento de sentença individual.

Diante do exposto, **declaro a ilegitimidade ativa ad causam**, julgando prejudicado o recurso de apelação, interposto pela parte exequente e, por conseguinte, com fulcro no artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002261-35.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MANOEL CARVALHO DO CARMO

Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001859-26.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RAIMONDO CAPPUCCELLI

Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5007390-89.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WOULFSON XAVIER DE OLIVEIRA BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA MARTINAZZO - RS74006-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5018625-23.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANDRES BUSTOS PADILLA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003037-68.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: EDGARD BERTUCCI

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002359-38.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: PAULO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANIS SLEIMAN - SP18454-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003686-23.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: JOAO MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, RAQUEL MORENO DE FREITAS - SP188018-A, CINTIA REGINA DE LIMA VIEIRA - SP214484-A, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001119-97.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZELIA MARIA DE LIMA TIERNO

Advogado do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000277-58.2019.4.03.6138

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: MARIA DELMA GHETTI BOBIS

Advogados do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5333577-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: MARIZA CORREA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: JUCARA GONCALEZ MENDES DA MOTA - SP258181-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5333577-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: MARIZA CORREA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: JUCARA GONCALEZ MENDES DA MOTA - SP258181-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora a pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, ressalvado o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa e postulando a anulação da sentença, para a realização de nova perícia médica, com peritos especialistas. Requer, ainda, a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios postulados.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333577-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIZA CORREA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: JUCARA GONCALEZ MENDES DA MOTA - SP258181-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "*mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social.*". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo). Neste caso, o "período de graça" não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do último contrato de trabalho (05/06/2017 – id 143555833) e a data do ajuizamento da presente demanda (07/06/2019).

Cumpre ressaltar que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. No presente caso, a parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão da alegada doença, especialmente considerando as conclusões do laudo pericial, que indica que embora a doença tenha iniciado em julho/2017, a incapacidade decorreu do seu agravamento, em 08/02/2019 (id 143555801).

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte da parte autora, da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não demonstrada a qualidade de segurada, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos necessários para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001152-62.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PAULO POLETTI CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007035-55.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE BASILIO DE ALVARENGA

Advogados do(a) APELANTE: PAULA MARQUETE DO CARMO - PR46048-A, FRANCISCO MARQUETE - PR93641-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5004359-74.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: OSEAS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5018889-40.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: OSCAR COLUCCI

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5019111-08.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELSIO NATAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5019036-66.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SERGIO DIAS TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5014368-52.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: IGNEZ GOMES MOURA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5006865-43.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEYDE MOSCA GRECCO

Advogados do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JEAN CARLOS RUIZ JUNIOR - PR91042-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A, IGOR EDUARDO BERTOLA BUTI - MS18312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5015753-35.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AFONSO VOLCOV

Advogados do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A, JOAO RODOLPHO DE ARAUJO MATTOS - SC33026

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5007219-68.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ANTONIO JOSE OLIVEIRA MOREALE

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001893-98.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AMERICO DOMARCO

Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5004133-73.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ALVARO CALHADO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5008039-30.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO BAPTISTA XAVIER

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5006684-42.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IBRAHIN GIGLIO FOMM

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010921-56.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSCAR TABOR

Advogado do(a) APELADO: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008060-06.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: BENEDITO PANZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000981-73.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCYRANISIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5330445-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA ANTUNES COSTA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5330445-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA ANTUNES COSTA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, cuja definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgamento, nos termos do que prevê o inciso II do §4º do artigo 85 do CPC, respeitada a Súmula 111 do STJ. Foi alterada a tutela antecipada anteriormente deferida.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício e à forma de cálculo da renda mensal inicial e da verba honorária.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5330445-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA ANTUNES COSTA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Assim, considerando que o apelo versa apenas sobre consectários da condenação e não estando a sentença sujeita ao reexame necessário, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (25/01/2018 – id 143025398 - Pág. 3), uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos indica não haver ela recuperado sua capacidade laborativa, devendo ser descontados os valores pagos a título de tutela antecipada. Neste sentido já decidi esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

Não há falar em aplicação da Emenda Constitucional 103/2019 ao caso em tela, considerando que a implementação dos requisitos deu-se anteriormente à sua vigência. Assim, a renda mensal inicial do benefício será calculada nos termos do artigo 44 da Lei 8.213/91.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Outrossim, o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios deve ser fixado na data da sentença recorrida, por ter sido este o momento em que houve a condenação do INSS ao pagamento do benefício. Nesse sentido:

"A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vincendas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte. Precedentes." (AgRg no REsp 1470351/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 02/06/2016, DJe 29/06/2016)

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para alterar o termo inicial do benefício, descontando-se os valores pagos a título de antecipação da tutela, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. CONECTÁRIOS. TERMO INICIAL.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Considerando que o recurso versa apenas sobre conectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos a título de antecipação de tutela.

- Não há falar em aplicação da Emenda Constitucional 103/2019 ao caso em tela, considerando que a implementação dos requisitos deu-se anteriormente à sua vigência.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007308-91.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: FRANCISCO JOAQUIM ORIENTE

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA TERRA RODRIGUES DE OLIVEIRA - PR96493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5028314-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BENEDITO FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5028314-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BENEDITO FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028314-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BENEDITO FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cuius*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).⁴

O óbito de Elza Rodrigues Soares, ocorrido em 17/06/2014, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito (ID 4479673).

A falecida recebeu aposentadoria por invalidez até a data do óbito, conforme pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS – NB 128.680.394-0, de modo que comprovada a qualidade de segurada.

A dependência econômica do autor em relação à falecida é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a prova documental (ID 4479674 – p. 1/8) e prova oral produzidas (mídia digital) demonstram a união estável do autor com a segurada falecida, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o conjunto probatório dos autos conduz à certeza da convivência comum, sendo, portanto, possível identificar na relação estabelecida entre o autor e a falecida os elementos caracterizadores da união estável, tais como a convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Assim, é devida a concessão de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, §2º, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial é a data do requerimento administrativo do benefício (22/07/2014), conforme artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente à época do óbito.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, em nome de **BENEDITO FERNANDES**, com data de início - **DIB em 22/07/2014 (na data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de um salário mínimo**, com fundamento no art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS.

- A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.
- Comprovada a qualidade de segurada da falecida, uma vez que esteve em gozo de aposentadoria por invalidez até a data do óbito.
- Dependência econômica presumida, pois restou comprovada a condição de companheira da falecida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
- Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo, conforme artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente à época do óbito.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333225-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: PEDRO MARIO CEZAR

Advogado do(a) APELANTE: IGOR MAUAD ROCHA - SP268069-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333225-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: PEDRO MARIO CEZAR

Advogado do(a) APELANTE: IGOR MAUAD ROCHA - SP268069-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAlA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, cuja exigibilidade fica suspensa pelo prazo de 5 anos, tendo em vista que a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugnando pela complementação da perícia médica. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333225-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PEDRO MARIO CEZAR

Advogado do(a) APELANTE: IGOR MAUAD ROCHA - SP268069-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Afasto a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de complementação do laudo pericial juntado aos autos (id 143502036), uma vez que, no presente caso, o referido laudo é suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial foi produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto e apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, razão pela qual não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de informações complementares.

Superada tal questão, passo ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 143502036) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade atual para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A alegação de nulidade da sentença para a apresentação de laudo complementar deve ser rejeitada, pois o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5331806-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SUELI BERNARDO BARBOSA DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5331806-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SUELI BERNARDO BARBOSA DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (05/04/2018), respeitada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 dias, em virtude da concessão da tutela de urgência.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma parcial da sentença, para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda a majoração da verba honorária.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5331806-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SUELI BERNARDO BARBOSA DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve filiada ao R.G.P.S., como empregada, até 12/07/2018, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 143214713). Proposta a ação em 27/07/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 143214699). Segundo referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho habitual.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido. (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Outrossim, o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios deve ser fixado na data da sentença recorrida, por ter sido este o momento em que houve a condenação do INSS ao pagamento do benefício. Nesse sentido:

"A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vincendas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte. Precedentes." (AgRg no REsp 1470351/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 02/06/2016, DJe 29/06/2016)

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar a forma de incidência da verba honorária, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. VERBA HONORÁRIA.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330474-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO FRANCELINO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO FRANCELINO MARTINS

Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1702/2767

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330474-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO FRANCELINO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO FRANCELINO MARTINS

Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido para condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo pericial (26/10/2018), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi confirmada a antecipação da tutela concedida no curso da demanda.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial, a fixação de data para cessação do benefício, a redução da verba honorária e a modificação da forma de incidência da correção monetária.

A parte autora, por sua vez, também recorreu, pugnando pela reforma da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício, bem como pugna pela concessão do adicional de 25%, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330474-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO FRANCELINO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1703/2767

Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO FRANCELINO MARTINS

Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo os recursos de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Depreende-se da petição inicial que a parte autora postulou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25% previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, tendo, entretanto, sido concedido o referido benefício de aposentadoria por invalidez, sem a análise do pedido de acréscimo de 25%, restando caracterizado julgamento *citra petita* e a nulidade da sentença.

Pelo princípio da adstrição do julgamento ao pedido, a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta (artigos 141 e 492 do CPC), sob pena de se proferir julgamento *citra petita*, *extra petita* ou *ultra petita*.

No caso em análise, resta configurada a nulidade da sentença, uma vez que não foi analisado o pedido formulado pela parte autora na sua totalidade e, conforme acima mencionado, o juiz está adstrito ao pedido e à causa de pedir, para acolhê-lo ou rejeitá-lo, sendo esta a razão do brocardo *ne procedat iudex vel ultra vel extra petita partium*.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, a regra do § 3º, inciso II do artigo 1013 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente em 19/11/2015, conforme se verifica do documento ID 143028469 – pág. 1. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 24/05/2016, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (ID 143028562 – págs. 1/11). De acordo com referido médico perito, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez é a data imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (19/11/2015), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, conforme o laudo pericial, o segurado também faz jus ao acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da aposentadoria por invalidez.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, em face de sua natureza "extra petita" e, aplicando o disposto no § 3º, inciso II do artigo 1013 do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**, para condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, como acréscimo de 25% previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, com termo inicial, juros de mora, correção monetária, honorários advocatícios, custas e despesas processuais, na forma da fundamentação, restando prejudicada a análise das apelações do INSS e da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, em nome de **João Francelino Martins**, com data de início - **DIB em 19/11/2015** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o Voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO CITRA PETITA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA NULA. APLICAÇÃO DO § 3º, INCISO II DO ART. 1013, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. ACRÉSCIMO DE 25%. ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A omissão da análise pelo julgador de pedido expressamente formulado na petição inicial conduz à nulidade da sentença, diante de sua natureza *citra petita*. Não é o caso de restituição à primeira instância, incidindo, na espécie, a regra do inciso II do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil.

2. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos no artigo 42, *caput* e § 2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

3. Configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, conforme o laudo pericial, o segurado também faz jus ao acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da aposentadoria por invalidez.

4. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

5. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

7. Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

8. Sentença anulada, de ofício, em razão da natureza *citra petita*. Aplicação do disposto no inciso II do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. Pedido julgado procedente. Prejudicada a análise das apelações do INSS e da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença e, aplicando o disposto no inciso II do 3 do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido e prejudicada a análise das apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002349-92.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI MARIA DE JESUS COSTA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BEATRIZ DE SOUZA MUNIZ - SP262438-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002349-92.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI MARIA DE JESUS COSTA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BEATRIZ DE SOUZA MUNIZ - SP262438-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde o ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora. Deixou de condenar as partes em honorários advocatícios, por força da sucumbência recíproca. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo de 45 dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos de incapacidade para concessão de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo pericial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002349-92.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI MARIA DE JESUS COSTA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BEATRIZ DE SOUZA MUNIZ - SP262438-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que, nos termos do extrato CNIS (Id 141386030 - Pág. 21), verifica-se que verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, como contribuinte individual, no período de abril de 2014 a maio de 2019. Proposta a ação em 26/09/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data do último recolhimento até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, o laudo pericial realizado em juízo (Id 141386030 - Pág. 78/80) entendeu que não restou caracterizada a incapacidade da autora para suas atividades laborativas.

Não obstante, há que se considerar que a demandante, contando com 66 anos, ensino fundamental incompleto, portadora de dorsalgia, astralgia, transtorno misto ansioso depressivo, hipertensão arterial sistêmica e em uso de marcapasso desde 2012, com substituição provável em 2020, a qual faz uso de vários medicamentos, inclusive antidepressivos, dificilmente poderá exercer as atividades de empregada doméstica e cuidadora que lhe garantiam o sustento.

Tal condição é ratificada pelos atestados médicos acostados aos autos, que demonstram a incapacidade da autora para suas atividades laborativas, como o datado de fevereiro/2019, segundo o qual ortopedista da Prefeitura Municipal de Ribeirão Preto atesta que a demandante "apresenta quadro algico importante de coluna lombar sacral e artalgia dos joelhos e mãos. Que está impossibilitada na realização de suas atividades laborais diárias" (Id 141386030 - Pág. 11).

Assim, da análise dos documentos acostados aos autos, e considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade, seu grau de instrução e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Desta forma já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELRE n° 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Por fim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, pois não se pode inferir do conjunto probatório trazido aos autos que o indeferimento administrativo do auxílio-doença, em março/2014, foi indevido.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, pois não se pode inferir do conjunto probatório trazido aos autos que o indeferimento administrativo do auxílio-doença, em março/2014, foi indevido.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006265-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILDA SANTANA DE SOUZA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ALEX CEOLIN ANTONIO - MS20086-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006265-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILDA SANTANA DE SOUZA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ALEX CEOLIN ANTONIO - MS20086-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o benefício, desde a indevida cessação (31/05/2018), bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de ulterior imposição de medida coercitiva.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos para restabelecimento da aposentadoria por invalidez, considerando-se que a doença incapacitante seria preexistente à filiação da demandante no RGPS.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora alega a decadência do direito da autarquia de rever o ato concessório do benefício e postula a manutenção da sentença, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006265-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILDA SANTANA DE SOUZA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ALEX CEOLIN ANTONIO - MS20086-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em comento, verifica-se que a autarquia concedeu administrativamente à autora o benefício de aposentadoria por invalidez NB 1002757875 em 01/10/1999 (Id 142141400 - Pág. 18), por considerar que esta cumprira os requisitos legais para tal. Em 31/05/2018 (com mensalidades de recuperação até 03/03/2020) foi cessado o benefício, sob o argumento de que a demandante recuperara a capacidade laborativa. Em face da cessação do benefício foi interposta a presente ação, a qual foi julgada procedente pelo MM. Juiz *a quo*. Em sede de recurso, a autarquia se insurge contra a concessão do benefício, sustentado a ausência dos requisitos legais, posto que a doença incapacitante seria preexistente ao ingresso da segurada no Regime Geral da Previdência Social.

Ora, é prerrogativa da autarquia submeter o segurado à perícia médica a fim de verificar a persistência da incapacidade laborativa e, uma vez não verificada, proceder à cessação do benefício, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91. Ocorre que, neste caso, o que pretende o INSS é, por vias indiretas, a revisão das condições de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ocorrida em 1999.

Neste passo, dispõe o artigo 69 da Lei n.º 8.212/91:

"Art. 69. O Ministério da Previdência e Assistência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes."

No mesmo sentido, reza a Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal:

"A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Assim, constatada eventual ilegalidade na concessão, deve a autarquia tomar as providências cabíveis para o seu cancelamento, respeitado o devido processo legal.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"Súmula 160 - A suspeita de fraude na concessão de benefício previdenciário não enseja, de plano, a sua suspensão ou cancelamento, mas dependerá de apuração em processo administrativo."

Como visto, o INSS não está tolhido de corrigir ato concessório de benefício editado com flagrante vício que constitua burla a legislação previdenciária, mas deverá assegurar ampla defesa e contraditório antes de suspender ou cancelar o benefício. Todavia, diante do princípio da segurança jurídica, o poder de autotutela do Estado encontra-se limitado por prazos decadenciais previstos na legislação previdenciária.

A previsão do prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, que veio a fixar em seu artigo 103, o prazo decadencial de 10 (dez) anos, verbis:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Posteriormente, a Lei nº 9.784, de 29/01/99, em seu artigo 54 disciplinou o prazo decadencial quinquenal para anulação dos atos administrativos.

"Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos."

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé."

§1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento."

§2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato."

Com o advento da MP nº 138, de 19/11/2003, foi introduzido no regramento previdenciário - Lei n. 8.213/91 - o artigo 103-A, que trata da hipótese de revisão dos atos administrativos, convalidando-se tal MP na Lei nº 10.839/04, cujo teor transcrevo:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé."

No presente caso, o benefício da autora foi concedido em 01/10/1999, de forma que o prazo decenal para revisão do ato concessório do referido benefício já se encerrou há muito.

Nesse sentido, jurisprudência desta Décima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA PARA A ADMINISTRAÇÃO. ART. 103-A, DA LEI N. 8.213/91.

1. O INSS tem o prazo decadencial de 10 anos para rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários. Aplicação do Art. 103-A, da Lei 8.213/91.

2. Concedida a aposentadoria em 26/11/1999, decaiu a autarquia do direito de rever o ato administrativo de concessão do benefício, que gerou vantagem ao segurado.

3. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5000110-19.2019.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 20/05/2020, Intimação via sistema DATA: 22/05/2020)"

Cumpra ressaltar, ainda, que a autarquia não comprovou má-fé da segurada. Incabível, assim, proceder-se à revisão dos requisitos de concessão da aposentadoria por invalidez, como pretende o INSS em seu recurso.

De rigor, portanto, o cômputo da aposentadoria por invalidez já recebida para fins de aferição da manutenção da qualidade de segurado e do período de carência neste feito. Assim, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente em 31/05/2018 (com mensalidades de recuperação até 03/03/2020). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em 26/07/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 142141400 - Pág. 68/74). De acordo com referido laudo, a parte autora, portadora de retinite pigmentar, glaucoma e cegueira legal, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DO ATO CONCESSÓRIO DO BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. ART. 103-A DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

- É de dez anos o prazo decadencial para o INSS proceder à revisão do ato concessório do benefício. Art. 103-A da Lei nº 8.213/91.
- Concedida a aposentadoria por invalidez na via administrativa em 01/10/1999, incabível proceder-se à revisão dos requisitos de concessão do benefício, como pretende o INSS em seu recurso.
- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000010-16.2019.4.03.6129

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000010-16.2019.4.03.6129

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (08/10/2018), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observando-se o disposto no § 3º do art. 85 do Código de Processo Civil e na Súmula 111 do C. STJ. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo máximo de 60 dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo pericial; que o pagamento do benefício seja suspenso nas competências de exercício de atividade remunerada; que o valor do benefício seja determinado nos moldes do art. 26 da EC 103/19; a redução dos honorários advocatícios; a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal aos critérios de correção monetária e juros de mora; bem como a isenção do pagamento de custas processuais.

Com as contrarrazões, nas quais a autora requer a fixação de honorários sucumbenciais recursais, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000010-16.2019.4.03.6129

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que em sua CTPS constam vários vínculos empregatícios, sendo os últimos no período de 04/10/2016 a 14/05/2018 (Id 139846669 - Pág. 7). Proposta a ação em 15/01/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 139846678). De acordo com referido laudo, o autor, encarregado de obras, portador de patologia óssea com piora progressiva e "incapacidade de deambular e subir elevados e escadas para acompanhamento das obras, sendo esta sua função" (quesito f), apresenta incapacidade "total, até que realize tratamento cirúrgico corretivo" (quesito g).

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais do demandante, tomam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Frise-se que não se pode condicionar a capacidade do autor a um evento futuro, de realização e resultados incertos, como é o caso de procedimento cirúrgico, cuja realização, ademais, não pode ser imposta ao segurado, como condição de suspensão de benefício, sendo faculdade deste último, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (08/10/2018 - Id 139846669 - Pág. 36), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

Os requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez restaram preenchidos na data do requerimento administrativo em 08/10/2018. Assim, não há falar, desta forma, em aplicação da Emenda Constitucional 103/2019, considerando que a implementação dos requisitos deu-se anteriormente a sua vigência. Portanto, a renda mensal inicial do benefício será calculada nos termos da legislação vigente à época do requerimento administrativo.

Quanto ao alegado exercício de atividades laborativas, verifica-se do extrato CNIS juntado aos autos (Id 139846669 - Pág. 29) que, após o ajuizamento da ação, há um recolhimento como empregado doméstico referente a julho/2018.

O fato de a parte autora ter trabalhado após o ajuizamento da ação não obsta a concessão do benefício concedido, apenas demonstra que, mesmo com dificuldades, o segurado buscou angariar ganhos para sua manutenção enquanto aguardava a implantação do seu benefício.

Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”.

Não há falar, assim, em desconto dos valores referentes ao mês em que exerceu atividade laborativa remunerada.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, não merece prosperar o pedido de isenção do pagamento das custas, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, arbitro honorários em face da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. EC 103/2019. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA REMUNERADA APÓS AJUIZAMENTO DA AÇÃO. DESCONTOS INDEVIDOS. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (08/10/2018 - Id 139846669 - Pág. 36), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- Os requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez restaram preenchidos na data do requerimento administrativo em 08/10/2018. Assim, não há falar em aplicação da Emenda Constitucional 103/2019. Portanto, a renda mensal inicial do benefício será calculada nos termos da legislação vigente à época do requerimento administrativo.

- O fato de a parte autora ter trabalhado após o ajuizamento da ação não obsta a concessão do benefício concedido, apenas demonstra que, mesmo com dificuldades, o segurado buscou angariar ganhos para sua manutenção enquanto aguardava a implantação do seu benefício.

- Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”.

- Não há falar, assim, em desconto dos valores referentes ao mês em que exerceu atividade laborativa remunerada.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Não merece prosperar o pedido de isenção do pagamento das custas, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas.

- Apelação do INSS deprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DO INSS e arbitrar honorários em face da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000802-94.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: BERNARDINA SORBO PENTEADO

Advogado do(a) APELANTE: JOAO HELVECIO CONCION GARCIA - SP80998-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ao apreciar o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, na sessão do dia 21/01/2020, a e. Terceira Seção desta Corte decidiu afetar à sistemática dos Arts. 976 e seguintes do CPC a questão atinente à *“possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$1.200,00 e de R\$2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003”*.

Os presentes autos versam sobre matéria idêntica, haja vista que a pretensão da parte autora é de readequação da renda mensal do seu benefício, concedido em 04/07/1988, aos tetos instituídos pelas emendas constitucionais nºs 20/98 e 41/03, razão pela qual se impõe o sobrestamento do feito até o julgamento do mérito do incidente (Tema nº 03 desta Corte Regional), nos termos dos Arts. 982, I, e 985, do CPC.

Intimem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000276-94.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CARLOS EDUARDO MAGALHAES

Advogado do(a) APELANTE: SYNDOIA STEIN FOGACA - SP397286

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

No julgamento do Tema Repetitivo nº 999 (REsp 1554596/SC e REsp 1596203/PR), em 11/12/2019, o c. Superior Tribunal de Justiça fixou a tese no sentido de que *"Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999"*.

Contudo, posteriormente, em decisão publicada no DJe de 02/06/2020, a Vice-Presidência daquela Corte admitiu como representativo de controvérsia o recurso extraordinário interposto nos autos do REsp 1554596/SC, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Por seu turno, o e. Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 1276977 RG/DF (derivado do REsp 1554596/SC) reputou constitucional e reconheceu a repercussão geral da questão, em julgamento ocorrido na data de 27/08/2020, consoante ementa publicada no DJE de 15/09/2020, nos seguintes termos:

"Recurso extraordinário. Previdenciário. Revisão de benefício. Cálculo do salário-de-benefício. Segurados filiados ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS) até a data de publicação da Lei nº 9.876/99. Aplicação da regra definitiva do art. 29, inc. I e II, da Lei nº 8.213/91 ou da regra de transição do art. 3º da Lei nº 9.876/99. Presença de repercussão geral".

A matéria versada nos presentes autos é idêntica àquela afetada ao rito da repercussão geral nos autos do RE 1276977 RG/DF, porquanto pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício nos termos da regra definitiva contida no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição do Art. 3º, *caput* e § 2º, da Lei nº 9.876/99.

Destarte, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão paradigma nos autos do RE 1276977 RG/DF (Tema de Repercussão Geral nº 1102), nos termos dos Arts. 1.037, inciso II, e 1.040, inciso III, do CPC.

Intimem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002476-65.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ANTONIO LOURENCO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ao apreciar o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, na sessão do dia 21/01/2020, a e. Terceira Seção desta Corte decidiu afetar à sistemática dos Arts. 976 e seguintes do CPC a questão atinente à *“possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$1.200,00 e de R\$2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003”*.

Os presentes autos versam sobre matéria idêntica, haja vista que a pretensão da parte autora é de readequação da renda mensal do seu benefício, concedido em 01/04/1978, aos tetos instituídos pelas emendas constitucionais nºs 20/98 e 41/03, razão pela qual se impõe o sobrestamento do feito até o julgamento do mérito do incidente (Tema nº 03 desta Corte Regional), nos termos dos Arts. 982, I, e 985, do CPC.

Intimem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002334-51.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: JOSE CAMILO ROVERE

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ao apreciar o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, na sessão do dia 21/01/2020, a e. Terceira Seção desta Corte decidiu afetar à sistemática dos Arts. 976 e seguintes do CPC a questão atinente à *“possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$1.200,00 e de R\$2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003”*.

Os presentes autos versam sobre matéria idêntica, haja vista que a pretensão da parte autora é de readequação da renda mensal do seu benefício, concedido em 16/01/1981, aos tetos instituídos pelas emendas constitucionais nºs 20/98 e 41/03, razão pela qual se impõe o sobrestamento do feito até o julgamento do mérito do incidente (Tema nº 03 desta Corte Regional), nos termos dos Arts. 982, I, e 985, do CPC.

Intimem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028914-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: CONRADO GONCALVES DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA ROSENDO DE SENABLANCO - SP222130-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo agravante, em face de decisão que deferiu em parte o efeito suspensivo pleiteado.

Sustenta o embargante, em síntese, contradição e omissão na decisão embargada, vez que objetiva a expedição de ordem de pagamento relativa aos valores incontroversos, a título de verba honorária, ou seja, com o desconto das parcelas pagas administrativamente, de forma a não ensejar a aplicação do Tema 1.050 afetado pelo E. STJ. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, com efeito modificativo, para determinar a expedição de ordem de pagamento relativo aos honorários advocatícios.

Intimado, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 1.023, do CPC, o INSS/agravado não se manifestou.

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersa no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Não prosperam as alegações do embargante objetivando a expedição de ordem de pagamento, a título de honorários advocatícios sucumbenciais, com o desconto das parcelas pagas administrativamente.

Isto porque, no caso dos autos, a base de cálculo dos honorários advocatícios é controvertida, vez que o E. STJ, em 05/05/2020, admitiu os Recursos Especiais 1847860/RS, 1847731/RS, 1847766/SC e 1847848/SC, como representativos da controvérsia, nos termos do artigo 1.036, parágrafo 5º, do CPC, para que seja julgada a tese: "Possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial", (Tema 1.050), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC/15).

Entender-se de modo contrário, implicaria não observância a determinação do E. STJ, bem como violação ao art. 100, § 8º, da Constituição Federal, o qual veda o fracionamento de execução contra a Fazenda Pública.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032840-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: VALDECI PEREIRA MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, homologou os cálculos apurados pela Autarquia, fixando o valor da execução em R\$ 125.153,58, em 04/2019, com a aplicação da Lei 11.960/09.

Sustenta o agravante, em síntese, que o índice TR de correção monetária foi declarado inconstitucional pelo C. STF no julgamento do RE 870.947, de forma que indevida a sua incidência no cálculo do valor devido. Aduz ser aplicável o índice IPCA-e de correção monetária. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do CPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos apurados pela Autarquia, fixando o valor da execução em R\$ 125.153,58, em 04/2019, com a aplicação da Lei 11.960/09.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário, a Autarquia apurou a quantia total de R\$ 125.153,58, em 04/2019, com a incidência dos índices INPC / TR, a partir de 07/2009, conforme Lei 11.960/09.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria e, quanto à atualização monetária, assim decidiu: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou, expressamente, a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 50 da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009).

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC, o que não ocorreu no caso dos autos.

Outrossim, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Acresce releva, que o E. STJ decidiu que não é cabível ao juízo da fase de cumprimento de sentença alterar os parâmetros estabelecidos no título judicial, ainda que no intuito de adequá-los à decisão vinculante do STF, cuja ementa a seguir transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. RE 870.947. COISA JULGADA. PREVALÊNCIA.

1. Cinge-se a controvérsia a definir se é possível, em fase de cumprimento de sentença, alterar os critérios de atualização dos cálculos estabelecidos na decisão transitada em julgado, a fim de adequá-los ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal em repercussão geral.

2. O Tribunal de origem fez prevalecer os parâmetros estabelecidos pela Suprema Corte no julgamento do RE 870.947, em detrimento do comando estabelecido no título judicial.

3. Conforme entendimento firmado pelo Pretório Excelso, "[...] a decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495)" (RE 730.462, Rel. Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 28/5/2015, acórdão eletrônico repercussão geral – mérito DJe-177 divulg 8/9/2015 public 9/9/2015).

4. Sem que a decisão acobertada pela coisa julgada tenha sido desconstituída, não é cabível ao juízo da fase de cumprimento de sentença alterar os parâmetros estabelecidos no título judicial, ainda que no intuito de adequá-los à decisão vinculante do STF.

5. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ – 2ª Turma - RECURSO ESPECIAL Nº 1.861.550 - DF (2020/0026375-4) RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES. DJ 16/06/2020).

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, resultaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado pelo agravante, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027695-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: APARECIDA GONCALVES SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GARCIA MARQUESINI - SP96414-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela agravante, em face de decisão que indeferiu o efeito suspensivo pleiteado.

Sustenta a embargante, em síntese, contradição na decisão embargada. Alega que teria havido, em duas oportunidades, análise acerca do mérito do recurso, contudo, de forma contraditória ao NCPC que estabelece que as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas. Requer o conhecimento e acolhimento dos embargos de declaração.

Intimado, nos termos do parágrafo 2º., do artigo 1.023, do CPC, o INSS/agravado, não se manifestou.

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Em decorrência, não prosperaram as alegações da embargante.

O Princípio Constitucional da motivação das decisões judiciais está previsto na Constituição Federal, art. 93, IX, e disciplina: "*Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade [...]*".

Outrossim, os incisos do parágrafo 1º., do artigo 489 do CPC, elencam as hipóteses nas quais não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja interlocutória, sentença ou acórdão.

Neste passo, a decisão embargada, ao indeferir o efeito suspensivo, pleiteado pela agravante, o fez de forma fundamentada, mantendo a r. decisão agravada, tal como proferida.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032831-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: TEOFILO MARTINS MARIA FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALANNA WIRA CAVICHIOLO - PR91955

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, no PJE de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega que sua incapacidade laborativa foi reconhecida pelo Perito do Juízo e, embora as contribuições referentes ao período de 01/2012 a 12/2014, tenham sido extemporâneas ao mês trabalhado, ainda foram pagas no ano vigente ou contemporâneo ao trabalhado, além do que, em conformidade com o disposto no parágrafo 3º do artigo 29-A da Lei nº 8.213/91, é possível a apresentação de contribuições extemporâneas. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, os artigos 932, II c.c. 1.019, I, permitem ao Relator deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese dos autos não estão presentes os requisitos autorizadores. Vejamos:

O R. Juízo a quo, fundamentadamente, indeferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

“(…)

Quanto à incapacidade, a parte autora foi submetida a perícia médica realizada em 28/09/2020.

No laudo apresentado, em resposta aos quesitos formulados, o Sr. Perito informou que o autor é portador de I 10 – Hipertensão arterial (essencial) N 18.0 – Doença renal em estágio final, que o tornam incapacitado, não só pelo fato de ter que ausentar de suas atividades por 3 dias por semana, para ser submetido às sessões de hemodiálise, bem como pelos efeitos das sessões de hemodiálise no seu estado hemodinâmico, e somado a isto, o requerente tem uma fistula arteriovenosa em membro superior esquerdo que pode ser prejudicada pelos esforços físicos.

O Perito informou, também, tratar-se de incapacidade de natureza total, mas deixou de considerá-la permanente devido à possibilidade de tratamento por transplante renal. E fixou a data de início da incapacidade em 01/03/2015.

Quanto à qualidade de segurado, pela documentação carreada aos autos verifico que as contribuições de 01/2012 a 12/2014 foram recolhidas extemporaneamente (cf. extratos CNIS fls. 51/52, em que consta indicador de extemporaneidade e documento de fls. 142/144). Logo, na data de início da incapacidade, fixada em 01/03/2015, nota-se que não havia qualidade de segurado.

Em sentido semelhante julgou o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (…)

Assim, observo que, neste Juízo de cognição sumária, a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Desse modo, por todo o exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação de tutela.

(…)”.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao indeferir a tutela antecipada. Isto porque, a Lei n. 8.213/91, em seu artigo 27, inciso II, dispõe que as contribuições extemporâneas não devem ser computadas para efeito de carência:

"Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

....

II - realizadas a contar da data de efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos V e VII do art. 11 e no art. 13".

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM ATRASO. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 27, II, DA LEI Nº 8.213/1991. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. É da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso que se inicia a contagem do período de carência quando se tratar de contribuinte individual.

2. As contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, em período anterior ao primeiro pagamento sem atraso, não podem ser consideradas para o cômputo do período de carência, nos termos do art. 27, II, da Lei n. 8.213/1991. Precedentes. 3. Recurso especial provido.

(Processo REsp 1376961 / SE RECURSO ESPECIAL 2013/0091977-3 Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 28/05/2013 Data da Publicação/Fonte DJe 04/06/2013).

Outrossim, não comprovados todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que *"Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).*

Diante do exposto, **INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033284-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ALIOMAR OLIVEIRA VASCONCELOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MERCES DE SOUZA - SP355287-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, determinou o sobrestamento do feito até o deslinde final da ação rescisória.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão agravada não deve prosperar, pois, feita a revisão com a sentença constitutiva do direito, transitada em julgado, a execução toma-se definitiva não se aplicando a ela a suspensão. Alega que a suspensão assegurada na tutela antecipada concedida na ação rescisória, é só com relação ao período anterior ao quinquênio da distribuição da revisão de adequação, ou seja, o período 05/05/2005 a 01/09/2012, não abrangendo o período de 02/09/2012 a 01/12/2020. Requer a concessão de efeito suspensivo para afastar o sobrestamento do feito, bem como para determinar o pagamento da aposentadoria a partir de dezembro de 2020 com a aplicação da readequação e seus efeitos, aplicação de 49,1%, em seu benefício e, ao final, pugna pelo provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Analisando o PJE originário, a r. sentença transitada em julgado, julgou procedente o pedido do agravante, verbis:

“(…)

Posto isso, JULGO PROCEDENTE o pedido para:

1) declarar o direito da parte autora em ter a revisão da renda mensal do seu benefício previdenciário (NB 42/005.969.591-7), considerando no cálculo, as novas limitações estabelecidas pelas EC 20/98 e 41/03;

2) condenar o réu a pagar as prestações vencidas, respeitada a prescrição quinquenal, ou seja, as parcelas vencidas antes do quinquênio de precedeu o ajuizamento da Ação Civil Pública n.º 0004911-28.2011.4.03.6183, perante o Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária da 1ª Subseção da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, em 05/05/2011, devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal.

As prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei.

(…)”.

A Autarquia, ora agravada, ajuizou Ação Rescisória n. 5029906-27.2020.4.03.0000, na qual foi deferida em parte a tutela de urgência, nos seguintes termos:

“(…)

Ante o exposto, DEFIRO em parte a tutela de urgência, tão só para determinar a suspensão da execução dos valores em discussão, relativos às prestações anteriores ao quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da demanda subjacente, prosseguindo-se na parte incontroversa, até a solução definitiva da presente demanda.

(…)”.

O R. Juízo a quo determinou o sobrestamento do feito, nos seguintes termos:

“Foi deferida em parte a tutela de urgência nos autos da ação rescisória, determinando a suspensão da execução nos presentes autos e o prosseguimento apenas na parte incontroversa.

Na petição Id. 39966222, o INSS alega que não existem valores a serem pagos, portanto, não existe parte incontroversa.

Em consequência, determino o sobrestamento do feito até o deslinde final da ação rescisória.

Int.”

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo. Isto porque, o artigo 969 do CPC, dispõe que a propositura da ação rescisória não impede o cumprimento da decisão rescindenda, ressalvada a concessão da tutela provisória. É dizer, o deferimento de tutela provisória em ação rescisória suspende a exequibilidade do título judicial.

Neste sentido, reporto-me ao julgado desta E. Corte:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS SOBRE REFLEXOS DA GAT. DEFERIMENTO DE TUTELA DE URGÊNCIA NO ÂMBITO DE AÇÃO RESCISÓRIA. SUSPENSÃO DA EXEQUIBILIDADE DO TÍTULO JUDICIAL. RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, em decisão da lavra do I. Min. Francisco Falcão, deferiu o pedido de tutela de urgência na Ação Rescisória n.º 6.436/DF, “para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda”, até a apreciação pelo colegiado da E. Primeira Seção (AÇÃO RESCISÓRIA N.º 6.436 – DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019).

2. Ainda que a tutela de urgência tenha sido deferida para a suspensão do levantamento ou pagamento de precatórios ou requisições já expedidas, deve-se considerar que o deferimento de tutela provisória em ação rescisória suspende a exequibilidade do título judicial, nos termos do artigo 969 do Código de Processo Civil. Precedente.

3. Agravo de instrumento provido.

(Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5015072-19.2020.4.03.0000 Relator(a) Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA Órgão Julgador 1ª Turma Data do Julgamento 14/10/2020 Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 16/10/2020).

Neste passo, não prosperaram alegações do agravante.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031060-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: GILEIDO SANTANNA BATISTA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO VIEIRA BASSI - SP118126-N, DANIELALONSO MACHADO JUNIOR - SP334507-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu os cálculos apurados pelo Perito do Juízo, fixando o valor da execução na quantia de R\$ 49.684,29, em 03/2019, não fixando verba honorária sucumbencial.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de determinar a atualização do valor devido (correção monetária e juros de mora) até a data da expedição do RPV, sob pena de lhe causar prejuízos. Aduz que a impugnação da Autarquia foi rejeitada, de forma que, devida a fixação de verba honorária, nos termos do § 7º, do artigo 85, do CPC, no percentual de 15%, sobre a diferença entre os cálculos do INSS e àqueles homologados, ou outro percentual/valor, que se entenda suficiente para recompensar o trabalho realizado até o atual momento processual. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, o agravante cumpriu a determinação.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, III, do CPC, o Ministério Público Federal se manifestou sem pronunciamento sobre o mérito do recurso.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso II, do NCPC, permite ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos.

O R. Juízo a quo acolheu os cálculos apurados pelo Perito do Juízo, nos seguintes termos:

“(…)

Desnecessário produzir outras provas, julgo a lide antecipadamente, nos termos do art. 355, I, do Código de Processo Civil.

De efeito, trata-se de matéria não controvertida, na medida em que o autor/exequente reconheceu a correção dos cálculos apresentados pelo perito judicial, e não houve nenhuma impugnação por conta do INSS.

Ante o exposto, ACOLHO a impugnação apresentada pelo autor; para fixar o débito exequendo em R\$ 49.684,29, deste valor sendo devido ao autor R\$ 47.436,98 e a título de honorários advocatícios a quantia de R\$ 2.247,31, nos moldes do cálculo de fls. 139/141, para o mês de março de 2019.

Em razão da sucumbência mínima, incabível a fixação de honorários em favor da parte impugnante.

(…)”.

É contra esta decisão que o agravante se insurge pugnando pela atualização do valor devido (correção monetária e juros de mora) até a data da expedição do RPV, bem como a fixação de verba honorária, pelo INSS, nos termos do § 7º, do artigo 85, do CPC.

Do teor da r. decisão agravada, acima transcrita, depreende-se que a pretensão do agravante objetivando a atualização do valor devido (correção monetária e juros de mora) até a data da expedição do RPV, não foi objeto de análise pelo R. Juízo a quo, ou seja, não integra o teor da r. decisão agravada. Todavia, a apreciação de tal pretensão, ora trazida pelo agravante, em suas razões recursais, nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira instância, Juiz Natural do processo, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Neste passo, não conheço do agravo de instrumento quanto ao pedido do agravante objetivando a atualização do valor devido (correção monetária e juros de mora) até a data da expedição do RPV.

Quanto ao pedido objetivando a condenação da Autarquia/executada em verba honorária, razão assiste ao agravante.

Analisando os autos, verifico que o agravante/exequente apresentou planilha de cálculos no valor total de R\$ 49.227,04. A Autarquia apresentou impugnação apurando o valor total de R\$ 47.325,12. O Perito do Juízo, apurou a quantia de R\$ 49.684,29, homologada pelo R. Juízo a quo.

Depreende-se, assim, que o exequente/agravante sucumbiu em parte mínima, vez que a diferença entre o valor apurado pelo Perito do Juízo e o apresentado por ele é de apenas R\$ 457,25, contra uma diferença de R\$ 2.359,17, do valor apurado pela Autarquia.

Neste passo, o parágrafo único, do artigo 86 do CPC, dispõe que se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários.

Outrossim, o artigo 85 do CPC, assim dispõe:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º, São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

§ 2º, Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

(..)

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

(...)

§7º. Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada”. (...)”

(...).”

Na fase de cumprimento de sentença, o pagamento de honorários de sucumbência, quando devidos, como é o caso dos autos, deve incidir sobre o proveito econômico obtido, que, no meu entendimento, corresponde à diferença do valor postulado pelo credor na petição de cumprimento de sentença e o definido como devido pelo Juízo, ou seja, a diferença entre o valor cobrado e aquele que se verificou efetivamente devido.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÕES AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PREVENÇÃO. ART. 71, § 4º, DO RISTJ. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, E REQUERIMENTO PELA PARTE ATÉ O INÍCIO DO JULGAMENTO DO RECURSO. PREVENÇÃO DE NATUREZA RELATIVA. SÚMULA 7/STJ. INAPLICABILIDADE. COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM AÇÃO DE CONHECIMENTO. SENTENÇA QUE DECLARA QUITADA A DÍVIDA E CONDENA OS RÉUS EM REPETIR O INDÉBITO. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO VALOR DECLARADO QUITADO. PROVEITO ECONÔMICO DA DEMANDA. 1. A competência traçada pelo art. 71 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça - RISTJ é de natureza relativa, porquanto regulada por regimento interno, de sorte que deve ser suscitada após a distribuição do feito até o início do julgamento, consoante disposição do parágrafo 4º do referido dispositivo regimental. Precedentes. 2. Versando o mérito do recurso especial acerca da interpretação do título executivo, sem a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, ressoa inaplicável o óbice contido na Súmula 7/STJ. 3. O juízo de liquidação pode interpretar o título formado na fase de conhecimento, com o escopo de liquidá-lo, extraindo-se o sentido e alcance do comando sentencial mediante integração de seu dispositivo com a sua fundamentação, uma vez que a mera interpretação do título nada acrescenta a ele e nada é dele retirado, apenas aclarando o exato alcance da tutela antes prestada. 4. Os honorários advocatícios, consoante a remansosa jurisprudência desta Corte Superior, devem ter como parâmetro o proveito econômico almejado pela parte demandante. 5. Dessa sorte, no caso dos autos, a interpretação do comando sentencial que melhor se harmoniza com a sua fundamentação e com o ordenamento jurídico, seja no aspecto processual seja no substancial, é a que também insere na base de cálculo dos honorários advocatícios o valor da dívida declarado quitado, mercê de refletir com exatidão o proveito econômico alcançado com a propositura da demanda. 6. Agravo regimental não provido.” (Acórdão Número 2012.02.73332-0/201202733320 Classe AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1360424 Relator(a) LUIS FELIPE SALOMÃO Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador QUARTA TURMA Data 25/02/2014 Data da publicação 11/03/2014 Fonte da publicação DJE DATA:11/03/2014).

Acrescento, também, os recentes julgados do E. STJ:

“(..)

V – Embargos de Declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes, para dar parcial provimento ao recurso especial da servidora, fazendo incidir o reajuste de 28,86% sobre o pró labore de êxito por ela recebido, independentemente de esse percentual ter sido incorporado ao vencimento básico, e, por consequência, redimensionar a verba honorária, devida nos embargos à execução, para 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor executado e o reconhecido como efetivamente devido.” (Acórdão Número 2016.03.24119-0 Classe EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1643811 Relator(a) REGINA HELENA COSTA Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Data 05/09/2019 Data da publicação 11/09/2019).

“(..) Quanto aos honorários advocatícios, "segundo a orientação desta Corte de Justiça, nos embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser arbitrados de forma equitativa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/1973, não ficando adstrito o juiz aos limites estabelecidos no § 3º, mas aos critérios naquele previstos, tendo como base de cálculo a diferença entre o valor executado e o reconhecido como efetivamente devido" (AgInt no AREsp 759.244/RJ, 1ª T., Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 05.02.2018).

“(..)

4. "Segundo a orientação desta Corte de Justiça, nos embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser arbitrados de forma equitativa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/1973, não ficando adstrito o juiz aos limites estabelecidos no § 3º, mas aos critérios naquele previstos, tendo como base de cálculo a diferença entre o valor executado e o reconhecido como efetivamente devido" (AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe 05/02/2018). Nesse mesmo sentido: AgInt no REsp 1.465.953/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 26/09/2018; REsp 1.671.930/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2017." (Acórdão Número 2018.03.01441-6 Classe AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL – 1780380 Relator(a) SÉRGIO KUKINA Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Data 24/06/2019 Data da publicação 27/06/2019).

Portanto, o entendimento majoritário da Corte Superior, é no sentido de dimensionar a verba honorária em cumprimento de sentença, como acima reproduzido, todavia, esta 10ª Turma orientou-se no sentido diverso, considerando como base de cálculo dos referidos honorários a diferença entre o valor calculado pela Autarquia e o homologado pelo Juízo.

Assim, reafirmo meu entendimento pessoal sobre a verba honorária calculada na diferença entre o valor executado e o reconhecido como efetivamente devido, que se tornou minoritário nesta E. Turma, e entendo prudente acompanhar o entendimento de meus pares ao qual adiro, com a ressalva já formulada.

No caso dos autos, a diferença entre o valor apresentado pelo INSS (R\$ 47.325,12) e o valor apurado pelo Perito do Juízo (R\$ 49.684,29), homologado pelo R. Juízo a quo, é de R\$ 2.359,17, de forma que os honorários advocatícios devem ser fixados em favor do agravante, no valor correspondente a 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor apontado como excesso pelo INSS e o excesso efetivamente constatado, nos termos do artigo 85, §§ 1º e 3º, I, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **CONHEÇO EM PARTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E, NA PARTE CONHECIDA, DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, para fixar honorários advocatícios sucumbenciais, devidos pela Autarquia, em cumprimento de sentença, em favor do agravante, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032915-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: ADEZINA MARIA MASUDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELI APARECIDA VICENTE DA SILVA SANTOS - SP276762-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE de natureza previdenciária, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, indeferiu o pedido de justiça gratuita, concedendo o prazo de 15 (quinze) dias para recolhimento das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição.

Sustenta a agravante, em síntese, que para a concessão da justiça gratuita não é necessário caráter de miserabilidade, vez que, a simples afirmação no sentido de não possuir condições de pagar às custas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou da família já é suficiente, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50. Alega ser pessoa hipossuficiente sem condições de recolher as custas processuais. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo indeferiu o pedido de justiça gratuita concedendo o prazo de 15 (quinze) dias para recolhimento das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o artigo 99, § 2º, do NCPC, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Acresce releva, ainda, que o § 4º, do art. 99, do CPC prevê que a assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

Na hipótese dos autos, em consulta ao extrato CNIS, a agravante auferiu aposentadoria por tempo de contribuição, DIB 11/06/2010, no valor de R\$ 3.273,60, valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 6.101,06), além do que, declarou sob as penas da lei não ter condições de arcar com as despesas inerentes ao processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Assim considerando, neste exame de cognição sumária e não exauriente, entendo que a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante não foi ilidida por prova em contrário.

Nesse contexto, verifico que a r. decisão agravada causa eventual lesão ao direito da agravante que declara ser hipossuficiente, fato que, se demonstrado não ser verdadeiro, no curso do procedimento, deverá a declarante suportar o ônus daquela afirmação.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado pela agravante, para determinar o prosseguimento do feito sem o recolhimento das custas processuais, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5334204-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: EDUARDO ANTONIO DE ARAUJO SIMOES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5334204-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: EDUARDO ANTONIO DE ARAUJO SIMOES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente ou benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5334204-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EDUARDO ANTONIO DE ARAUJO SIMOES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 08/05/2019, conforme se verifica do extrato CNIS Id 143601686 - Pág. 7. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 20/08/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, de acordo com a perícia realizada (Id 143601725), o autor, portador de hérnia abdominal incisional, não é portador de patologia que o impeça de trabalhar, uma vez que "a hérnia está contida com a faixa abdominal" (pág. 4 - história da moléstia atual).

Anoto que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a incapacidade pode ser extraída com base nas constatações do perito judicial, dos prontuários médicos juntados aos autos e das patologias apresentadas pelo segurado.

Frise-se que o art. 479 do Novo Código de Processo Civil (artigo 436 do CPC/73) dispõe quanto à comprovação da incapacidade laborativa, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se de outros elementos para firmar sua convicção. Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM EM RAZÃO DO NÃO RECONHECIMENTO DO NEXO CAUSAL E DA INCAPACIDADE LABORAL DA PARTE AUTORA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 18, § 1º, da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente é devido ao segurado que tenha redução na sua capacidade laborativa em decorrência de acidente de qualquer natureza.

2. Por sua vez, o art. 20, I, da Lei 8.213/91 considera como acidente do trabalho a doença profissional, proveniente do exercício do trabalho peculiar à determinada atividade.

3. In casu, o Tribunal a quo, soberano na análise fático-probatória da causa, confirmando a sentença, julgou improcedente o pedido inicial por entender que a moléstia não afeta de modo parcial e definitivo a capacidade laborativa da autora, nem tem nexo causal com a atividade por ela exercida.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente o incursão no acervo fático-probatório dos autos, a fim de verificar se o autor encontra-se incapacitado para o trabalho. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Além disso, o ordenamento jurídico pátrio adotou o princípio do livre convencimento motivado do julgador; no qual o juiz pode fazer uso de outros meios para formar sua convicção, sendo certo que o magistrado não se encontra adstrito ao laudo pericial quando da apreciação e valoração das alegações e das provas existentes nos autos, podendo, inclusive, decidir contrário a ele quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como ocorre na presente demanda.

6. Se o magistrado entendeu não haver necessidade de nova perícia, uma vez que o laudo pericial não continha qualquer irregularidade técnica, não há que se falar em cerceamento de defesa na impugnação do pedido de nova perícia.

7. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1.378.370/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 4/12/2014, DJe 16/12/2014)

No mesmo sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

No caso concreto, tem-se que o autor, conforme relatório médico do cirurgião do AME de Itapetininga, datado de 19/07/2019, "apresenta volumosa hérnia incisional em topografia epigástrica. Tem sintoma de dor aos esforços e deve evitar carregar peso pois a doença é progressiva e no momento não há previsão de data para realização de cirurgia corretiva (está na fila de cirurgia eletiva do AME)" (Id 143601685 - Pág. 1).

Verifica-se, ademais, que segundo os laudos médicos realizados pela autarquia, referida hérnia foi justamente a moléstia incapacitante que justificou a manutenção do auxílio-doença em 29/01/2019 (Id 143601703 - Pág. 1).

Assim, apesar de o médico perito ter atestado que a parte autora não se encontra incapacitada para o trabalho, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos, aliado às suas condições pessoais, permite concluir que o segurado está incapacitado para sua atividade habitual de trabalhador rural de forma total e temporária.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença pleiteado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (08/05/2019), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que os males de que ela é portadora não cessaram desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de EDUARDO ANTONIO DE ARAUJO SIMÕES, com data de início - DIB em 09/05/2019 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, revelada pelo conjunto probatório e condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

2. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que os males de que ela é portadora não cessaram desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

5. Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

6. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030944-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: BENEDITO DE JESUS SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N, JOAO GABRIEL CRISOSTOMO SANTOS - SP444105-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Nestes termos, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032402-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JAIR DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jair de Souza em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de concessão de benefício de gratuidade da justiça e ordenou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do processo originário sem resolução do mérito.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, em síntese, que a mera afirmação de que não dispõe de recursos suficientes para o pagamento das despesas processuais, sem prejuízo de sua família, justifica a concessão do benefício.

Argumenta ainda que o fato de ser representado por advogado particular não é óbice idôneo a impedir o deferimento da gratuidade da justiça em seu favor.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

É o relatório. Decido.

Considerando as alegações da parte agravante no sentido de que o segurado encontra-se acamado, motivo pelo qual não foi possível a produção de prova de sua hipossuficiência perante o juízo de origem, concedo o prazo de 10 (dez) dias para que o agravante comprove suas alegações seja quanto ao seu estado de saúde atual, bem como as despesas que porventura incorra e que caracterizem situação de hipossuficiência.

Por ora, concedo efeito suspensivo ao recurso para sobrestar a decisão agravada até ulterior deliberação deste Relator.

Comunique-se imediatamente ao Juízo de origem.

Cumpra-se, no prazo legal, os termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5298286-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LOURIVAL ALVES

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO RAMOS CURY - SP168486-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Acolho o parecer do Ministério Público Federal e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para que seja complementado o laudo médico pericial, nos termos do parecer retro.

Com o retorno dos autos, dê-se vista ao doutor ~~experto~~ *legis*, conforme requerido e, após, tomem conclusos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5108202-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA APARECIDA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

DESPACHO

ID 147755068: Manifeste-se o INSS, no prazo de 5 (cinco) dias, tendo em vista o decidido na Sessão de Julgamento de 28/10/2020:

"(...)

Vale destacar que o benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

“Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez”.

(...)” (grifei)

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001098-23.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLEBER DO AMARAL FERNANDES

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA DE OLIVEIRA MORAES - SP231139-A, ANDREA MARIA DE OLIVEIRA MONTEIRO - SP141431-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001098-23.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLEBER DO AMARAL FERNANDES

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA DE OLIVEIRA MORAES - SP231139-A, ANDREA MARIA DE OLIVEIRA MONTEIRO - SP141431-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como o pagamento de danos materiais e morais, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, ressalvados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, bem como a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, para realização de nova perícia médica. No mérito, requer a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que presentes os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001098-23.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLEBER DO AMARAL FERNANDES

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA DE OLIVEIRA MORAES - SP231139-A, ANDREA MARIA DE OLIVEIRA MONTEIRO - SP141431-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A alegação de nulidade da sentença, ao argumento de necessidade de realização de nova perícia médica, deve ser afastada, uma vez que os laudos periciais juntados aos autos apresentam-se completos e suficientes para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo provas técnicas e precisas.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, os dois laudos periciais realizados, bem como a complementação do segundo, produzidos por profissionais de confiança do Juízo e equidistantes dos interesses em confronto, fornecem elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Fica afastada, outrossim, a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de designação de audiência de instrução para a coleta de prova oral, levantada pela parte autora em seu agravo retido, pois sua realização em nada modificaria o resultado da lide. Com efeito, o benefício foi indeferido pela conclusão da prova técnica, no sentido de que a parte autora não é portadora de incapacidade laborativa, e a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da perícia médica.

Do mesmo modo, a juntada de cópia do processo administrativo mostra-se desnecessária, uma vez que o feito encontra-se devidamente instruído para análise do pedido de concessão dos benefícios postulados.

Superada tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, foram realizados dois laudos periciais, um em 2013 e outro em 2015 (Id's 23796450 e 23796158), os quais atestaram que, apesar da artrite reumatóide, o demandante não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Contra as conclusões dos laudos periciais foi apresentada impugnação técnica (Id 23796151), por meio de parecer de assistente técnico, o qual não chegou, entretanto, a infirmar as conclusões dos peritos judiciais, tendo sido, ademais, realizado novo laudo complementar (Id 23796158), o qual ratificou a inexistência de incapacidade laborativa.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Por fim, considerando a existência de atestado médico divergente nos autos (Id's 23796479 e 23796480) é de se salientar que, no que concerne à valoração da prova, o Código Processual Civil Brasileiro vigente preconiza em seu artigo 371 o princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado do Juiz, desta forma, deve o Julgador apreciar livremente a prova e decidir de acordo com o seu convencimento, fundamentando os motivos de sua decisão, a qual deve pautar-se pelos ditames legais.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO E AO AGRAVO RETIDO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDOS DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA E DE PROVA ORAL E DE JUNTADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO REJEITADOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. O pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. Os laudos periciais produzidos apresentam-se completos, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Fica afastada, outrossim, a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de designação de audiência de instrução para a coleta de prova oral, levantada pela parte autora em seu agravo retido, pois sua realização em nada modificaria o resultado da lide. Com efeito, o benefício foi indeferido pela conclusão da prova técnica, no sentido de que a parte autora não é portadora de incapacidade laborativa, e a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da perícia médica.

3. Do mesmo modo, a juntada de cópia do processo administrativo mostra-se desnecessária, uma vez que o feito encontra-se devidamente instruído para análise do pedido de concessão dos benefícios postulados.

4. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

5. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e agravo retido da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO E AO AGRAVO RETIDO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008450-04.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: A. C. P. D. S.

REPRESENTANTE: CELINA BATISTA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SOLANGE DE MENDONÇA - SP78949-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista o decurso de prazo para a autarquia previdenciária, bem como a notícia de não implantação do benefício até o presente momento, intime-se o INSS para cumprimento da obrigação de fazer consistente na implantação do benefício, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária fixada em 1/30 avos do valor do salário mínimo vigente.

Após, certificado o trânsito em julgado, baixemos autos à vara de origem para que se dê prosseguimento ao cumprimento de sentença.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227432-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS DE SOUSA MORAIS

Advogado do(a) APELADO: IVANIA APARECIDA GARCIA - SP153094-N

DESPACHO

Trata-se de pedido de habilitação no polo ativo da presente demanda em razão do falecimento da parte autora, CARLOS DE SOUSA MORAIS, conforme certidão de óbito ID 146983351 (fl. 05), formulado na petição ID 146982980.

Intimada a manifestar-se, a autarquia ré ficou-se inerte.

É o relatório. Decido.

Dispõe a Lei nº 8.213/91, artigo 112: "*o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha*".

A norma visa regulamentar o recebimento de valores não havidos em vida pelo segurado, por seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na sua falta, sucessores, independentemente de inventário ou partilha. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A suposta afronta ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil não subsiste, porquanto o acórdão hostilizado solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento.

2. Na forma do art. 112 da Lei n.º 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens.

3. Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª Turma, Ministra Laurita Vaz, AgRg no REsp 1260414, 26/03/2013)

Neste contexto, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar, como substitutos, no polo ativo da ação de conhecimento. Apenas na ausência de dependentes, é que serão os sucessores do falecido, na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também, independentemente de abertura de partilha ou inventário.

Nestas condições, a viúva é dependente para fins previdenciários, razão pela qual deverá figurar como sucessora do falecido autor neste feito.

Desse modo, habilito no processo, para que se produzam efeitos legais e jurídicos, a viúva IZILDINHA APARECIDA MORAIS, conforme documentos ID 146983351, deferindo a substituição processual, nos termos do artigo 689 do CPC, combinado com o artigo 294, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal.

Encaminhem-se os autos à UFOR para as devidas anotações.

Após, retornemos os autos à conclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027603-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: PAVELOSQUE & PAVELOSQUE ADVOGADOS ASSOCIADOS, SONIA MARIA SOMMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando que os benefícios da gratuidade da Justiça não se estende à sociedade de advogados, providencie a parte agravante, PAVELOSQUE & PAVELOSQUE ADVOGADOS ASSOCIADOS, a regularização do recolhimento das custas (Código de Receita 18720-8), mediante Guia de Recolhimento da União (GRU), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 2º e da Tabela V, do Anexo I da Resolução n. 138/2017, da Presidência do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, **em dobro**, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos moldes do artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA DE JESUS ALVES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS SAMPAIO TIENGO JUNIOR - SP375194-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5341483-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA DE JESUS ALVES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS SAMPAIO TIENGO JUNIOR - SP375194-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAlA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25%, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (09/03/2017), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dos atrasados até a data da prolação da sentença. Foi determinada a implantação do benefício no prazo máximo de 10 dias, sob pena de multa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão da aposentadoria por invalidez, considerando-se que a incapacidade foi entendida como temporária. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial; a determinação de prazo para cessação do benefício; bem como que os honorários advocatícios obedeam ao disposto na Súmula 111 do STJ.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a concessão do acréscimo de 25%, previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5341483-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA DE JESUS ALVES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS SAMPAIO TIENGO JUNIOR - SP375194-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo os recursos, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 23/12/2015, sendo que posteriormente constam vínculos empregatícios até março/2017 (Id 144449646 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 12/06/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data do último vínculo até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id 144449682). De acordo com a referida perícia, a autora, portadora de esquizofrenia paranóide, está incapacitada para o trabalho de forma total, temporária e multiprofissional, "para qualquer atividade profissional" (pág. 3 - itens 8 e 9). Embora o perito judicial tenha afirmado que a incapacidade é temporária, asseverou ainda que a) a autora realiza tratamento psiquiátrico desde 2015, o que é ratificado pelo atestado Id 144449634; b) sua mãe e duas irmãs são psicóticas; c) a demandante é agressiva, diz coisas sem nexo, tem visões, ouve vozes, o contato é ruim, é agitada, descuidada de si, humor disfórico, impulsividade exacerbada, inquietude marcante; d) apresenta "limitações mentais graves, devido comprometimento do juízo crítico e visão distorcida da realidade" (pág. 3 - quesito 7).

Assim, considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade (58 anos), seu grau de instrução (4º ano do ensino fundamental) e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (faxineira), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator: VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Não procede, entretanto, o pedido de concessão do acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual: "O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)". Verifica-se que o perito respondeu negativamente à questão "Finalmente, em caso de incapacidade do(a) periciando(a), necessita o mesmo(a) da assistência permanente de outra pessoa para auxiliá-lo nas tarefas do cotidiano? (para fins do disposto no art.45 da Lei 8.213/91)" (Id 144449682 - Pág. 5 - quesito 8).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/03/2017 - Id 144449635 - Pág. 1), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e nos termos em que requerido na petição inicial, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

Cumpra mencionar que, nos termos dos artigos 43, § 4º, da Lei nº 8.213/1991, na redação dada pela Lei nº 13.457/2017, a segurada poderá ser convocada a qualquer momento para a avaliação das condições que justifiquem o afastamento ou a aposentadoria por invalidez, concedida judicial ou administrativamente. Todavia, diante do caráter do benefício, não há que se falar em fixação de prazo para a sua duração.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para explicitar que os honorários advocatícios deverão incidir conforme a Súmula 111 do STJ, **E NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA,** nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. ACRÉSCIMO DE 25% INDEVIDO. TERMO INICIAL. PRAZO FINAL. VERBA HONORÁRIA.

- Posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária. Entendimento do inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil.

- De acordo com a perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária, o que lhe garante o direito ao auxílio-doença. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora nesta data, especialmente seu grau de instrução e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Não procede, entretanto, o pedido de concessão do acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual: "O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)". Verifica-se que o perito respondeu negativamente à questão "Finalmente, em caso de incapacidade do(a) periciando(a), necessita o mesmo(a) da assistência permanente de outra pessoa para auxiliá-lo nas tarefas do cotidiano? (para fins do disposto no art.45 da Lei 8.213/91)" (Id 144449682 - Pág. 5 - quesito 8).

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/03/2017 - Id 144449635 - Pág. 1), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e nos termos em que requerido na petição inicial.

- Cumpre mencionar que, nos termos dos artigos 43, § 4º, da Lei nº 8.213/1991, na redação dada pela Lei nº 13.457/2017, a segurada poderá ser convocada a qualquer momento para a avaliação das condições que justifiquem o afastamento ou a aposentadoria por invalidez, concedida judicial ou administrativamente. Todavia, diante do caráter do benefício, não há que se falar em fixação de prazo para a sua duração.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente conhecida. Recurso adesivo da parte autora não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NAO CONHECER DO REEXAME NECESSARIO, DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, para explicitar que os honorarios advocatícios deverao incidir conforme a Sumula 111 do STJ E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011228-73.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ABELARDO PAOLUCCI

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA REGINA PEREIRA MENDES - SP379925-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ABELARDO PAOLUCCI impetrou mandado de segurança contra o ato administrativo perpetrado pelo Gerente Executivo dos INSS em São Paulo/SP, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição retroativa a data do requerimento administrativo, apresentado em 18/11/2015, uma vez que preencheu todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria conforme descrito na petição inicial.

Regularmente processado, o feito foi sentenciado em 03/09/2019, julgando-se extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos dos arts. 330, Inciso III, e 485, inciso I, ambos do CPC, pela ausência de interesse de agir (102245191).

Inconformado, apelou o impetrante (Id. 102245192).

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento (Id. 106745021).

O impetrante requereu a homologação de desistência do presente feito (Id. 138853859).

Intimação do INSS para manifestação acerca do pedido de desistência (Id. 139952708 e 145429618).

É o relatório.

DECIDO

Na ação de Mandado de Segurança é lícito ao Impetrante desistir da ação, independentemente da aquiescência da autoridade apontada como coatora, a qualquer tempo, inclusive, após a sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 669.367/RJ, da Relatoria do Ministro Luiz Fux, em 02/05/2013, com repercussão geral reconhecida - Tema 530 (DJe-213 DIVULG 29/10/2014 PUBLIC 30/10/2014).

Ante o exposto, homologo o pedido de desistência e extingo o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 485, VIII, 932, VIII, do CPC e 33, VI, do RITRF 3ª Região.

Remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032835-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GILDA QUINDOS

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Autarquia, em face de r. decisão que, no PJE – cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título proferido nos autos da ACP 0011237-82.2003.403.6183, homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo.

Analisando o PJE originário, os documentos comprovam que a exequente/agravada auferiu pensão por morte NB 1149269577, DIB 29/06/2002, decorrente do benefício NB 676008950, DIB 12/05/1995, em razão do falecimento do seu esposo, Sr. Edgard Quindos, em 29/06/2002, conforme certidão de óbito.

Neste passo, considerando que o falecimento do segurado instituidor ocorreu antes da constituição definitiva do título executivo judicial – ACP (21.10.2013 – trânsito em julgado), intime-se a agravada, nos termos do artigo 10 do CPC.

Após, voltem-me conclusos.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5366140-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA SILVA TAMBORINI

Advogado do(a) APELADO: CLEYTON RIBEIRO DE LIMA - SP277857-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que apresente, no prazo de 30 (trinta) dias, cópias das principais peças do processo nº **0012280-41.2010.4.03.6302**, que tramitou no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, especialmente da petição inicial, acompanhada de todos os documentos apresentados, contestação, sentença, recursos e eventual certidão de trânsito em julgado, para a verificação de ocorrência de coisa julgada.

Após, dê-se vista ao INSS.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5181745-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARDOZO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença no tocante à multa.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.*

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 07/04/1958 completou a idade acima referida em 07/04/2018.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotação de contrato de trabalho rural, além de documento extraído da base de dados da previdência social, indicando o recebimento de auxílio-doença previdenciário, na condição de trabalhador rural, e cópias de notas fiscais de produtor rural (ID. 125977588 - Pág. 1/6, 125977589 - Pág. 1/3, 125977591 - Pág. 21/26 e 125977602 - Pág. 4). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Ressalte-se que o fato de o Autor ter exercido atividade urbana por , não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica que sua atividade preponderante é a de lavrador. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: "o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rural" (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer." (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS, de acordo com orientação desta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir a multa aplicada, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5582280-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS FRANCISCO ERLO

Advogados do(a) APELADO: JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N, GUILHERME FORLEVIZE DEMARCHI - SP301094-N, JULIANA MARIA FORLEVIZE DEMARCHI - SP393752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5582280-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS FRANCISCO ERLO

Advogados do(a) APELADO: JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N, GUILHERME FORLEVIZE DEMARCHI - SP301094-N, JULIANA MARIA FORLEVIZE DEMARCHI - SP393752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural no período de 02/01/1980 a 31/10/1991, a atividade especial nos períodos de 03/01/2005 a 31/10/2006 e de 01/11/2007 a 01/04/2010 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, tendo o autor preenchido os requisitos legais, com correção monetária e juros de mora, compensando-se eventuais valores pagos administrativamente, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total devido até a data da sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício, caso tenha preenchido os requisitos legais.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5582280-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1753/2767

APELADO: MARCOS FRANCISCO ERLO

Advogados do(a) APELADO: JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N, GUILHERME FORLEVIZE DEMARCHI - SP301094-N, JULIANA MARIA FORLEVIZE DEMARCHI - SP393752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Depreende-se, da análise da petição inicial que o autor postula em juízo o reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS e da atividade urbana, de natureza especial e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Observo que houve o julgamento de procedência em relação ao pedido de reconhecimento da atividade rural e especial.

Verifico que a sentença não procedeu ao exame e julgamento do pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, configurando julgamento "citra petita", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 141 e 492 do novo Código de Processo Civil.

Todavia, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo as questões ventiladas nos autos ser imediatamente apreciadas pelo Tribunal, incidindo, na espécie, a regra do inciso III do § 3º do art. 1.013 do novo Código de Processo Civil.

Passa-se, então, à apreciação das questões que a demanda efetivamente suscita.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso, há início de prova documental da condição de rurícola do genitor da parte autora, consubstanciado, dentre outros documentos, na cópia da declaração do produtor rural (Id 56734062), do pedido de talonário de produtor – PTP (Id 56734063) e da nota fiscal de entrada (Id 56734063), em nome do genitor.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por sua vez, a prova testemunhal complementou plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu a alegada atividade rural (mídia digital).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período de 02/01/1980 a 31/12/1992.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);

"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).

Assim, fica limitado o reconhecimento da atividade rural até ao advento da Lei nº 8.213/91, eis que a partir dessa data, somente mediante contribuição é que será possível acrescer o tempo posterior para fins do benefício requerido.

De fato, compulsando os autos verifica-se que a parte autora não comprovou o recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao período de atividade rural posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, não podendo ser computado, portanto, o tempo de serviço em questão para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência como o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, fêria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j. 24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/01/2005 a 31/10/2006 e de 01/11/2007 a 01/04/2010. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 56734064), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Contudo, não é possível o reconhecimento da atividade exercida como especial no período de 01/11/2006 a 31/10/2007, uma vez que o nível de ruído apurado é inferior aos limites legais (Id 56734064).

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 56734059) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade rural no período de 02/01/1980 a 31/10/1991 (anterior ao advento da Lei nº 8.213/91), a atividade especial nos períodos de 03/01/2005 a 31/10/2006 e de 01/11/2007 a 01/04/2010, como o tempo de serviço comum (Id 56734059), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 16 (dezesesseis) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Por outro lado, compulsando os autos, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por invalidez no curso do processo (Id 56734112). Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

No tocante ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação a partir do requerimento administrativo. Entretanto, considerando os limites do pedido formulado na petição inicial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (25/06/2018 – Id 56734078).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, além do art. 485, IV, e 320, do CPC, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, em face de sua natureza "citra petita", e, aplicando o disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO** para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO "CITRA PETITA". ANULAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- A ausência de manifestação do julgador sobre pedido expressamente formulado na petição inicial conduz à nulidade da sentença, diante de sua natureza citra petita. Não é o caso de restituição à primeira instância, incidindo na espécie, a regra do inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil.

- Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS, em regime de economia familiar (AR 43/40 / SP, Relator Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 26/09/2018, DJe 04/10/2018).

- O período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- No tocante ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação a partir do requerimento administrativo. Entretanto, considerando os limites do pedido formulado na petição inicial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (25/06/2018 – Id 56734078).

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Sentença anulada, de ofício, em razão da natureza citra petita. Aplicação do disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. Pedido julgado parcialmente procedente. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença, e julgar parcialmente procedente o pedido, restando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332861-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INGRID DAIANA DA SILVA CASSEMIRO

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5332861-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INGRID DAIANA DA SILVA CASSEMIRO

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto no art. 98, § 3º do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5332861-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INGRID DAIANA DA SILVA CASSEMIRO

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 143433644) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera o perito que "Diagnosticada com tuberculose em 10/2017, para a qual foi submetida à tratamento medicamentoso. Atualmente não apresenta alterações clínicas capazes de incapacitá-la, assim como não há elementos materiais suficientes para configuração de incapacidade laboral" (pág. 6 - conclusão). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

De fato, compulsando os documentos carreados aos autos, há atestado médico datado de 28/02/2018 segundo o qual a demandante esteve em tratamento ambulatorial supervisionado para uso de medicamentos contra tuberculose no período de 18/10/2017 a 18/04/2018 (Id 143433622 - Pág. 1), intervalo aproximado em que recebeu o benefício de auxílio-doença, conforme extrato CNIS (02/10/2017 a 20/02/2018 - Id 143433648 - Pág. 1). Por outro lado, o exame laboratorial de Cultura para Baar, realizado em 27/12/2018, teve resultado negativo (Id 143433626 - Pág. 1).

Ademais, contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033516-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: VILMA GARCIA DA SILVA NOGUEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SUMAN CURTI - SP388830-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra o indeferimento parcial do pedido de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para manter dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a renda mencionada nos autos de um salário mínimo, por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada. Com efeito, de tal dado não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumpra salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033492-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: DEMERVAL DA SILVA CAMPOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu pedido de homologação de cálculos de atrasados apresentados pelo agravante, bem como a produção de perícia contábil para simulação da renda do benefício concedido judicialmente.

Alega o agravante que o INSS, apenas em cumprimento de sentença, informou que não se perfaz o tempo de contribuição necessário à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em razão da impossibilidade de cômputo de contribuições vertidas como segurado facultativo com alíquota de 11%. Argumenta que a matéria não pode ser alegada nessa fase processual, ante a eficácia preclusiva da coisa julgada e que a nomeação de contador judicial é necessária para a opção entre o benefício reconhecido judicialmente e o benefício concedido na via administrativa.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Com efeito, não verifico a urgência necessária a concessão de medida em caráter liminar, vez que o agravante já vem recebendo benefício concedido administrativamente.

De outro lado, não há que se falar em coisa julgada quanto a concessão de benefício previdenciário, porquanto a sentença condicionou o reconhecimento do direito ao benefício ao preenchimento dos demais requisitos necessários à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Trata-se de sentença condicional, cuja validade não pode ser objeto de discussão nessa via processual.

Por fim, a nomeação de contador para produção de perícia contábil pressupõe a necessidade de prova de fato controvertido cujo esclarecimento demanda conhecimentos especializados, não sendo este o caso dos autos.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005891-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ERENILDA DE ALMEIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO LESCANO GUERRA - MS12848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005891-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ERENILDA DE ALMEIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO LESCANO GUERRA - MS12848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da incapacidade (06/03/2019) com termo final em 06 (seis) meses contados da data da perícia, ocorrida em 10/05/2019, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença em virtude de cerceamento de defesa, requerendo a produção de nova prova pericial. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento parcial da apelação, apenas em relação ao termo inicial do benefício.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005891-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ERENILDA DE ALMEIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO LESCANO GUERRA - MS12848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Observo que a parte autora requereu a concessão do benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença), em virtude de apresentar problemas ortopédicos (bursite e tendinite nos ombros), sendo que, na perícia realizada, foram analisados e identificados apenas problemas de coluna. Assim, verifica-se que a perícia médica realizada (ID 140027787 - Págs. 42/55) é insuficiente para comprovar a incapacidade total e permanente da parte requerente, uma vez que o laudo elaborado analisou tão-somente as moléstias da coluna.

Considerando a insuficiência da prova pericial produzida, restou caracterizado o cerceamento de direito da parte autora, na medida em que a prova em questão destina-se a comprovar eventual incapacidade total e permanente para o trabalho, a fim de evidenciar o cumprimento ou não dos requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA COM MÉDICO NÃO ESPECIALIZADO. NULIDADE DA SENTENÇA.

Se os males que a segurada alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza nervosa ou psíquica, é imprescindível a realização de perícia psiquiátrica e neurológica, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência a produção de laudos por médicos não especializados em doenças nervosas e psíquicas, no caso médico do trabalho e cardiologista. Embargos infringentes rejeitados. (TRF da 4ª Região, EAC 199804010529473, Rel. Juiz JOÃO SURREAUX CHAGAS, j. 22/11/2000, DJ 29/08/2001, p. 1004).

Dessa maneira, a sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, com a resposta do *expert* aos quesitos formulados pelo juízo e pelas partes.

Diante do exposto, **ACOLHO A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA NA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INSUFICIÊNCIA DO LAUDO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA. ACOLHER.

1. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

2. A perícia médica realizada é insuficiente para comprovar a incapacidade total e permanente da parte requerente, uma vez que o laudo elaborado analisou tão-somente as moléstias da coluna.

3. Considerando a insuficiência da prova pericial produzida, restou caracterizado o cerceamento de direito da parte autora, na medida em que a prova em questão destina-se a comprovar eventual incapacidade total e permanente para o trabalho, a fim de evidenciar o cumprimento ou não dos requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados.

4. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, com a resposta do *expert* aos quesitos formulados pelo juízo e pelas partes.

5. Matéria preliminar acolhida e prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a matéria preliminar e julgar prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5316924-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ESTEFANIA CAMPOS SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ESTEFANIA CAMPOS SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5316924-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ESTEFANIA CAMPOS SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ESTEFANIA CAMPOS SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da indevida cessação, devendo subsistir enquanto perdurar a incapacidade da autora ou esta for reabilitada, sendo os valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios deverão ser fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 85 do Código de Processo Civil. Foi concedida a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela concessão de aposentadoria por invalidez.

A autarquia previdenciária também apelou, pleiteando a reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5316924-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ESTEFANIA CAMPOS SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ESTEFANIA CAMPOS SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo os recursos de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefânini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 30/08/2018 (Id 141271345 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 01/02/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do benefício até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 141271388). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e definitiva para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. Assevera o perito que "As limitações dizem respeito a exercer atividades que demandem equilíbrio dinâmico, controle de máquinas (esteiras de rolagem, empilhadeiras, serra elétrica, tomos, prensas), manuseio de substâncias ou petrechos potencialmente lesivos, em localizações elevadas, grandes e médios esforços, movimentos repetitivos, soerguimento de carga superior a 5% de seu peso corporal, impacto vertical da coluna vertebral, agachamento, deambulação, ortostatismo prolongados e posições viciosas em geral. Poderá, entretanto, exercer ou buscar formação para atividades compatíveis com o aparato intelectual estimado, e que respeitem as limitações descritas, tais como as de ascensorista, apontador, bordador, cobrador, comerciante, descontinuista, inspetor de alunos, porteiro, vendedor" (pág. 7/8 - discussão e descrição conclusiva).

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária. Entendimento do inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil.

- Comprovada a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Reexame necessário não conhecido. Apelações da parte autora e do INSS não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NAO CONHECER DO REEXAME NECESSARIO E NEGAR PROVIMENTO AS APELACOES DA PARTE AUTORA E DO INSS, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004773-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL MAIA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: MILTON ABRAO NETO - MS15989-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007113-66.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NIVALDO BENO BURGARDT

Advogado do(a) APELADO: ROSANA SILVA PEREIRA CANTERO - MS11100-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5318545-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON DE ARRUDA CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5318545-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON DE ARRUDA CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado, considerando-se a não comprovação da qualidade de segurado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318545-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON DE ARRUDA CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente feito, há início de prova material da condição de trabalhador rural da parte autora, consistente em documentos como produtor rural em seu nome, relativos aos anos de 2005 a 2008 (Id's 141583428 - Pág. 1 a 12) e declaração cadastral de produtor rubricada em 12/02/2007 (Id 141583429 - Pág. 2).

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Ademais, sobre tais documentos, o STJ aduz que é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, mas desde que sejam corroborados pela prova testemunhal "A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão." (REsp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Contudo, não houve a produção da prova oral, uma vez que não foi designada audiência de instrução e julgamento para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pela parte autora no período mencionado na petição inicial.

Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

A propósito, trago os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra Instituições de Direito Processual Civil, volume III, verbis:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova.

(...)
Na constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn.94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (3ª ed., 2003, São Paulo: Malheiros, p. 47/49).

Desta forma, ocorreu cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida." (TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Diante do exposto, **DE OFÍCIO, ANULO A SENTENÇA**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento, restando prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO.

- Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, apresentado início de prova material, corroborado pela prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola.

- Apesar de haver início de prova material da condição de trabalhadora rural da parte autora, não houve a produção da prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à alegada atividade rural.

- Não foi designada audiência de instrução e julgamento para ampliar a eficácia probatória. Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito das partes, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa, insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

- Sentença anulada de ofício para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, DE OFÍCIO, ANULAR A SENTENÇA, e determino o retorno dos autos a Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento, restando prejudicada a apelação do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280458-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO RODRIGUES FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, V, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento de 8% sobre o valor atualizado da causa, por litigância de má-fé, não abrangida pela justiça gratuita, bem como ao pagamento de custas e despesas. Sem fixação de honorários advocatícios.

A parte autora recorre, aduzindo que inócorre a coisa julgada, ante o agravamento de seu estado de saúde. Pleiteia, ainda, a exclusão da multa por litigância de má fé, visto que somente agiu de forma a obter prestação jurisdicional favorável, não restando caracterizada a má fé, descabendo imposição de multa condenatória.

Sem contrarrazões do réu.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A parte autora ingressou com a presente ação em novembro de 2019, tramitando o feito perante a Vara da Comarca de Cesário Lange, SP, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença a contar da data da data do indeferimento administrativo em 21.08.2017, ou o benefício de aposentadoria por invalidez.

Anteriormente, havia ajuizado ação em março de 2018, perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Tatuí, SP (proc. nº 1001718-59.2018.8.26.0624), contendo mesmo pedido e causa de pedir e partes, tendo sido julgado improcedente o pedido, com sentença transitada em julgado em 23.05.2019.

De outro tórnio, não foram acostados documentos médicos aos presente autos que pudessem indicar eventual agravamento de seu estado de saúde, fazendo referência, em sua exordial, ao mesmo requerimento administrativo formulado em 21.08.2017, que fora indeferido no feito anterior.

Assim, resta patente, "in casu", configurar-se a ocorrência de coisa julgada por ocasião do ajuizamento da presente ação, a teor do art. 485, inc. V, do CPC.

Por fim, não havendo a parte autora praticado qualquer dos atos previstos no art. 80 do CPC, deve ser excluída a multa imposta por litigância de má fé.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para excluir a multa por litigância de má fé da condenação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005785-50.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: LOURIVAL DE OLIVEIRA VICENTE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: BRIANDA MARQUISI DE LIMA - SP349914-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada, para o fim de determinar ao INSS o cumprimento à decisão emanada pela 2ª CAJ, com a implantação do benefício (NB 189.984.668-6), mediante reafirmação da DER, concedendo o melhor benefício. Para tanto, assinou o prazo máximo de 30 (trinta) dias, contados do recebimento da intimação desta decisão, excluídos os dias tomados exclusivamente pela impetrante no cumprimento de eventuais exigências administrativas. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Pelo doc. ID Num. 147362044 - Pág. 1 foi noticiado o cumprimento da ordem.

A Ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Objetiva o impetrante o cumprimento de acórdão proferido pela 8ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, que reconheceu seu direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência.

Consoante se depreende dos documentos acostados aos autos, a administração previdenciária de instância superior, em regular processo administrativo, concluiu pela existência do direito do impetrante ao deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante reafirmação da DER, reformando, em parte, decisão anteriormente proferida pela autoridade impetrada que havia rejeitado tal pedido.

Assim, não cabe ao impetrado negar cumprimento à decisão emanada de órgão hierarquicamente superior, sob pena de subversão da ordem de instâncias existentes na estrutura administrativa, conforme a disciplina do Decreto nº 3.048/1999, com violação ao princípio do devido processo legal, ao qual está sujeita toda a atuação administrativa.

Confira-se, por oportuno, o teor do § 2º do artigo 308 do Decreto nº 3.048/1999:

Art. 308. (...)

§ 2º É vedado ao INSS escusar-se de cumprir as diligências solicitadas pelo CRPS, bem como deixar de dar cumprimento às decisões definitivas daquele colegiado, reduzir ou ampliar o seu alcance ou executá-las de modo que contrarie ou prejudique seu evidente sentido.

Constata-se, pois, ser descabida a demora no cumprimento da decisão administrativa, a qual, *in casu*, foi proferida em 18.03.2020.

Por fim, a propósito do tema: REOMS 00017083920034036183, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, e-DJF3 Judicial 1 de 26.01.2012.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002433-95.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO RIBEIRO NETTO

Advogados do(a) APELADO: DANIELE CRISTINE DO PRADO - SP187651-A, CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para averbar o tempo comum de 17.06.1974 a 12.07.1974, 08.08.1974 a 01.11.1974 e 18.02.1975 a 10.10.1975, bem como reconhecer a especialidade dos períodos de 14.12.1987 a 30.07.1992, 21.06.1996 a 18.09.1996, 06.03.1997 a 01.04.1999, 18.02.2000 a 07.06.2002, 12.11.2003 a 04.11.2004, 20.01.2005 a 30.01.2006, 16.05.2007 a 23.11.2007, 03.12.2007 a 06.01.2010, 10.03.2011 a 01.08.2011. Consequentemente, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde data do requerimento administrativo (09.01.2014). As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros legais calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013. Pela sucumbência, a autarquia ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que serão fixados na fase de cumprimento da sentença (artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC).

Em sua apelação, busca o réu a reforma do julgado alegando, em síntese, que a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social tem presunção juris tantum, ou seja, não é prova absoluta e pode ser refutada mediante prova em contrário, e não constitui prova plena do exercício de atividade em relação à Previdência Social. Quanto à atividade especial, alega que o autor não logrou êxito em comprovar a exposição habitual e permanente a agentes nocivos, por meio de laudo contemporâneo. Aduz que não foram observadas as normas da FUNDACENTRO, quanto à aferição do ruído, bem como que o uso de EPI eficaz neutraliza os efeitos insalubres no ambiente laboral,

Em contrarrazões o autor, sustenta que devem ser mantidos os termos da sentença, porém, suscita que a data correta da DER é 21.11.2013, de forma que deve ser corrigida a sentença nesse ponto, após vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 18.02.1954, a averbação do tempo comum anotado em CTPS de 17.06.1974 a 12.07.1974, 08.08.1974 a 01.11.1974 e 18.02.1975 a 10.10.1975, e reconhecer a especialidade dos períodos de 17.10.1984 a 17.12.1984, 12.03.1985 a 30.03.1985, 17.04.1985 a 03.06.1985, 21.06.1985 a 07.11.1985, 12.11.1985 a 20.01.1986, 05.05.1986 a 27.10.1986, 04.11.1986 a 11.12.1987, 14.12.1987 a 30.07.1992, 14.12.1987 a 30.07.1992, 09.08.1994 a 26.05.1995, 21.06.1996 a 18.09.1996, 06.03.1997 a 01.04.1999, 05.05.1999 a 31.01.2000, 18.02.2000 a 07.06.2002, 13.08.2002 a 12.09.2002, 12.11.2003 a 04.11.2004, 20.01.2005 a 30.01.2006, 16.05.2007 a 23.11.2007, 03.12.2007 a 06.01.2010, 19.02.2010 a 01.02.2011, 10.03.2011 a 01.08.2011 e 08.02.2012 a 03.12.2013. Consequentemente, requer a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (21/11/2013).

Inicialmente, cumpre salientar que a controvérsia recursal cinge-se aos intervalos reconhecidos pela sentença, bem como ao termo inicial do benefício.

Ademais, deve ser corrigido erro material com relação ao reconhecimento da especialidade do intervalo de 08.02.2012 a 03.12.2013, que constou na fundamentação da r. sentença, embora não tenha sido registrado no dispositivo do decisum.

Cumpre ao empregado unicamente comprovar a veracidade dos contratos de trabalho, eis que as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, havendo regra específica a tal respeito na legislação previdenciária (art.36 da Lei 8.213/91).

Destarte, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a averbação dos intervalos de **17.06.1974 a 12.07.1974, 08.08.1974 a 01.11.1974 e 18.02.1975 a 10.10.1975**, devidamente registrados na CTPS do autor acostada aos autos, em ordem cronológica, sem rasuras ou sinais de contrafação.

Destaco que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador. Nesse sentido: (Ac 00316033120074013800, Juiz Federal Emmanuel Mascena de Medeiros, TRF1 - Primeira Turma, E-Djfl Data:03/03/2016).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, restando incontroverso, ante a ausência de recurso da parte autora.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos **14.12.1987 a 30.07.1992**, laborado na Empresa Brasileira de Aeronáutica S/A, como eletricista de montagem de aviões I, por exposição a ruído de 83,5 dB; **21.06.1996 a 18.09.1996**, **19.11.2003 a 04.11.2004** e **16.05.2007 a 23.11.2007**, nas funções de eletricista montador, eletricista e encarregado de elétrica, por exposição a ruído de 85 db, e **06.03.1997 a 10.12.1997**, como eletricista, por enquadramento na categoria profissional respectiva, todos os períodos laborados na TEC AP Tecnologia, Comércio e Aplicações Ltda; **10.03.2011 a 01.08.2011**, Intercast S/A, montador líder, ruído de 87,3 dB, conforme PPP's acostados aos autos, e **08.12.2012 a 03.12.2013**, Consórcio Techint Andrade Gutierrez, encarregado de elétrica, por pressão sonora superior a 85 dB, e **20.01.2005 a 30.01.2006**, laborado na Álvaro Aguiar Engenharia e Construções Ltda, na função de eletricista de força e controle, por exposição a ruído de 90 dB, conforme, respectivamente, laudo técnico e PPP/PPRA acostados aos autos agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

De outro lado, devem ser tidos como tempo comuns intervalos de 11.12.1997 a 01.04.1999, eletricista, 18.02.2000 a 07.06.2002, líder de elétrica e 12.11.2003 a 18.11.2003, laborados na TEC AP Ltda., vez que conforme os PPP's acostados aos autos o autor esteve submetido a pressão sonora de 85 dB, abaixo do limite de tolerância da época (90 dB). Da mesma forma, com relação ao interregno de 13.12.2007 a 06.01.2009, na J&J Montagem e Manutenção Ltda, como supervisor de elétrica, vez que exposto a ruído de 69,74 dB, conforme PPP juntado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ademais, o referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incuria do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ossea e outros órgãos.

Somados os períodos especiais ora reconhecidos aos demais incontroversos, descontada concomitância de intervalos, o autor totalizou **20 anos, 9 meses e 26 dias até 15.12.1998 e 35 anos, 10 meses e 7 dias de tempo de serviço até 21.11.2013**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Dessa forma, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo (21.11.2013), corrigindo-se erro material da sentença, em que constou a data de 09.01.2014, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, devidos a contar da citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios fixados pela sentença, ante o parcial acolhimento da remessa oficial tida por interposta e do apelo do réu.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Conforme consulta ao CNIS, verifico que foi concedido administrativamente ao autor o benefício de aposentadoria por idade (NB: 41/182.093.076-6 41; DIB 25.02.2019), no curso do processo. Em liquidação de sentença, caberá ao interessado optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para excluir os períodos especiais de 11.12.1997 a 01.04.1999, 18.02.2000 a 07.06.2002 e 12.11.2003 a 18.11.2003, mantida a condenação do réu à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 21.11.2013, data do requerimento administrativo, tendo totalizado **35 anos, 10 meses e 7 dias de tempo de serviço até 21.11.2013**.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033703-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: OTAVIO APOLINARIO DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ JEFFERSON CARDOSO ALVES - SP324069-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Ante a ausência de pedido de concessão de efeito suspensivo, intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001426-85.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JORGE APARECIDO EVANGELISTA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido em ação previdenciária, por meio da qual objetivava o autor a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em especial ou a revisão do benefício de que é titular, mediante o reconhecimento de atividade especial. Diante da sucumbência, condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 4º, III do CPC, cuja execução fica suspensa nos termos do art. 98, § 3º do CPC em face da justiça gratuita deferida.

Na sessão ordinária do dia 26.03.2019, desta 10ª Turma, por unanimidade, após o voto vista do Des. Fed. Nelson Porfírio e do voto retificador proferido por esta Relatoria, no que foi acompanhado pelo Des. Fed. Baptista Pereira, declarou-se a nulidade da sentença, retornando dos autos ao Juízo a quo, para produção de prova pericial, julgando prejudicada a análise da apelação.

Houve a realização da respectiva perícia judicial, em cumprimento à decisão deste Tribunal.

Após novo julgamento, agora impugnado, retornaram os autos a esta Corte.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor sustenta que laborou como motorista de ônibus urbano de 27.10.1998 a 01.02.2005 e de 02.02.2005 a 16.12.2014, períodos em que esteve exposto à vibração de corpo inteiro, conforme se comprova do laudo pericial judicial, bem como por meio do laudo técnico feito pelo mesmo perito que atuou na presente demanda, a qual deve ser considerada como prova emprestada. Assim, requer o reconhecimento da especialidade dos períodos controversos, fazendo jus à conversão do benefício de que é titular em aposentadoria especial ou a respectiva revisão de sua renda mensal inicial, desde a data do requerimento administrativo.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 18.11.1963, titular de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/169.909.106-1, DIB:11.08.2014, Carta de Concessão, fls.30), o reconhecimento da especialidade dos períodos de 27.03.1978 a 12.01.1979 (Viação Rio Bonito S/A), 22.06.1983 a 30.03.1988 (Viação Bola Branca Ltda), 14.03.1988 a 16.05.1992 (CMTC), 27.10.1998 a 01.02.2005 (Tânia de Transporte Ltda), 02.02.2005 a 16.12.2014 (Viação Campo Belo Ltda), em que esteve exposto a vibração de corpo inteiro, em razão do desempenho da função de motorista/cobrador de ônibus. Conseqüentemente, requer a conversão do seu benefício em aposentadoria especial, ou a revisão da renda mensal inicial, desde a data do requerimento administrativo (11.08.2014).

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço, há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Insta consignar que a Autarquia Federal já reconheceu a especialidade dos intervalos de 27.03.1978 a 12.01.1979, 22.06.1983 a 30.03.1988 e de 14.03.1988 a 16.05.1992, conforme contagem administrativa, restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Com relação à vibração de corpo inteiro, o código 2.0.2 do Decreto nº 3.048/1999 prevê o enquadramento especial das atividades que exponham os trabalhadores ao referido agente agressivo. Em complemento, o anexo nº 8 da Norma Regulamentadora 15 (com redação dada pela Portaria MTE nº 1.297, de 13 de agosto de 2014) estabelece o seguinte:

"(...)

1. Objetivos

1.1 Estabelecer critérios para caracterização da condição de trabalho insalubre decorrente da exposição às Vibrações de Mãos e Braços (VMB) e Vibrações de Corpo inteiro (VCI).

1.2 Os procedimentos técnicos para a avaliação quantitativa das VCI e VMB são os estabelecidos nas Normas de Higiene Ocupacional da FUNDACENTRO.

2. Caracterização e classificação da insalubridade

2.1 Caracteriza-se a condição insalubre caso seja superado o limite de exposição ocupacional diária a VMB correspondente a um valor de aceleração resultante de exposição normalizada (aren) de 5 m/s².

2.2 Caracteriza-se a condição insalubre caso sejam superados quaisquer dos limites de exposição ocupacional diária a VCI:

a) valor da aceleração resultante de exposição normalizada (aren) de 1,1 m/s²;

b) valor da dose de vibração resultante (VDVR) de 21,0 m/s^{1,75}.

2.2.1 Para fins de caracterização da condição insalubre, o empregador deve comprovar a avaliação dos dois parâmetros acima descritos.

2.3 As situações de exposição a VMB e VCI superiores aos limites de exposição ocupacional são caracterizadas como insalubres em grau médio.

(...)"

Dessa forma, para a caracterização da atividade insalubre por submissão a vibrações, localizada ou de corpo inteiro, é necessária a comprovação, por meio de formulários previdenciários próprios, da exposição ao referido fator de risco em níveis superiores aos limites de tolerância delimitados na NR 15, com a redação dada pela Portaria MTE nº 1.297, de 13 de agosto de 2014, de 5 m/s² no caso de VMB ou de 1,1 m/s² na hipótese de VCI.

No caso em apreço, em relação aos períodos controversos, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos em relação às respectivas empresas (fls.349/354): (i) Viação Tania de Transporte Ltda (PPP) que retrata o exercício da função de motorista, no período de 27.10.1998 a 01.02.2005, em que não registra exposição a fatores de risco, indicando “ausente” no item 15.2 do respectivo documento; (ii) Viação Campo Belo Ltda (PPP) no período de 02.02.2005 a 11.08.2014, com exposição a ruído de 80,2 decibéis abaixo do limite legal estabelecido (85dB).

Em complemento, foi realizada perícia judicial (fls.419/436), tendo o Sr. Expert, concluído que, durante o desempenho das atividades de motorista de ônibus, com motor dianteiro, no período de **27.10.1998 a 01.02.2005**, o resultado da dose foi de 85,33%, com LAVG (NEM) de 83,86 dB(A), e em veículo com motor traseiro, de **02.02.2005 a 11.08.2014**, o resultado da dose foi de 8,83%, com LAVG (NEM) de 67,49 dB(A), sendo as medições confirmatórias realizadas através da aplicação dos critérios da NHO-01 da FUNDACENTRO, encontrando-se abaixo dos limites de tolerância, bem como esteve exposto a vibração de corpo inteiro de 1,15 m/s², superior ao limite de tolerância dos valores de aceleração (0,86 m/s²), com a metodologia adotada até 13 de agosto de 2014, de acordo com os parâmetros da ISO 2631, indicadas pela NR-15, referente ao período de 27.10.1998 a 01.02.2005. Para o lapso posterior a 13 de agosto de 2014, foi aferida dosimetria de vibração de 0,42 m/s², nível considerado salubre em razão do limite de tolerância de 1,1 m/s², previsto na NR-15 (Anexo 8 Vibração), com a redação dada pela Portaria MTE nº 1.297, de 13 de agosto de 2014.

Saliento que as aferições vertidas no laudo pericial devem prevalecer, pois foi levada em consideração a experiência técnica do Perito Judicial, bem como baseada nas atividades e funções exercidas pelo autor, tendo sido emitido por profissional habilitado (engenheiro de segurança do trabalho) equidistante das partes, não tendo o INSS demonstrado qualquer vício a elidir suas conclusões.

Destarte, deve ser reconhecida a especialidade do período de **27.10.1998 a 01.02.2005**, na empresa *Tânia de Transporte Ltda*, que retrata o desempenho do cargo de motorista, em que autor dirigia ônibus (com motor dianteiro), conforme laudo pericial judicial (fls.419/436), em que avaliou exposição a vibrações de corpo inteiro de $1,15 \text{ m/s}^2$, superior aos Valores de Aceleração Limite de Tolerância ($0,86 \text{ m/s}^2$), com a metodologia adotada até 13 de agosto de 2014, de acordo com os parâmetros da ISO 2631, indicadas pela NR-15.

Todavia, não há possibilidade de considerar como especial o período de **02.02.2005 a 11.08.2014**, na Viação Campo Belo Ltda, na função de motorista, porquanto o laudo pericial judicial foi categórico no sentido de que a exposição à VCI foi de $0,42 \text{ m/s}^2$, em que dirigia ônibus (com motor traseiro), inferior aos Valores de Aceleração Limite de Tolerância ($0,86 \text{ m/s}^2$), com a metodologia adotada até 13 de agosto de 2014, de acordo com os parâmetros da ISO 2631, indicadas pela NR-15.

Outrossim, não é viável considerar o laudo técnico feito pelo mesmo perito que atuou na presente demanda, referente a outro demandante que exerceu as mesmas funções do autor “motorista de ônibus”, como prova emprestada para favorecê-lo, referente ao período de 02.02.2005 a 16.12.2014, vez que tal documento em nenhum momento diferencia a questão de tratar-se de ônibus com motor dianteiro e traseiro (fls.445/460).

Saliento que o laudo pericial judicial produzido para fins de instrução de reclamatória trabalhista, proposta pelo Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores em Transporte Rodoviário Urbano de SP em face da Viação Campo Belo Ltda, bem como demais documentos e estudos técnicos (fls.119/281, 286/294, 311/322), não constituem, por si só, documentos suficientes para comprovação da prejudicialidade labor, por sujeição a excesso de vibrações mecânicas. Nesse sentido: (TRF3, Apel/Rem. oficial nº 0800032-08.2012.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, Julgamento 22.08.2017, DJe 31.08.2017).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Ressalte-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, os quais regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Portanto, somado o período de atividade especial aqui reconhecido aos demais incontroversos, abatendo-se os concomitantes, a parte interessada alcança o total de **15 anos, 11 meses e 16 dias de atividade exclusivamente especial**, insuficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91, conforme contagem efetuada em planilha.

Contudo, convertido o período de atividade especial, reconhecido na presente demanda, em tempo comum e somado aos demais incontroversos (contagem de tempo na esfera administrativa), abatendo-se os concomitantes, o autor totalizou **21 anos, 5 meses e 17 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 38 anos, 9 meses e 28 dias de tempo de contribuição até 31.07.2014**, conforme contagem efetuada em planilha.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de serviço, calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (11.08.2014), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não incide prescrição quinquenal, uma vez que o ajuizamento da ação deu-se em 04.08.2015.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças que seriam devidas até a data do presente julgamento, uma vez que o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente (NB:42/169.909.106-1).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor para julgar parcialmente procedente o pedido** para reconhecer a especialidade do período de 27.10.1998 a 01.02.2005, que somados aos demais incontroversos na esfera administrativa, totaliza 21 anos, 5 meses e 17 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 38 anos, 9 meses e 28 dias de tempo de contribuição até 31.07.2014. Consequentemente, condeno o réu a revisar o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição (NB:42/169.909.106-1), com DIB em 11.08.2014, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente julgamento. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** a parte autora **JORGE APARECIDO EVANGELISTA** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB:42/169.909.106-1)**, com **data início - DIB 11.08.2014**, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5272242-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: VALDECIR SACIENTE

Advogados do(a) APELADO: ANDREIA CAVALCANTI - SP219493-N, ELIS REGINA TRINDADE VIODRES - SP150737-N, NELSON PEREIRA SILVA - SP124435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a averbação de período de atividade rural, em regime de economia familiar, de 18.11.1969 a 22.06.1984, bem como para reconhecer a especialidade do período de 01.08.1990 a 26.10.1999. Consequentemente, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (24.01.2018), sem incidência do fator previdenciário. A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E. Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação de tutela para determinar a imediata implantação do benefício.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença alegando, preliminarmente, que o autor possui condições de arcar com as despesas do processo, uma vez que a sua renda mensal é de R\$ 2.699,05, de modo que deve ser revogada a concessão dos benefícios da justiça gratuita. No mérito, aduz, em síntese, que não há nos autos início de prova material, a ser corroborado por testemunhal, que revele o labor rural do autor, em regime de economia familiar. Sustenta que o demandante não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, tendo em vista que não restou demonstrada a efetiva exposição a agentes nocivos à sua saúde, de forma habitual e permanente, sobretudo por conta da utilização de EPI eficaz. Alega que a medição do ruído se deu em desconformidade com a legislação, devendo ser realizada conforme o critério conforme NHO 1 da FUNDACENTRO. Para o período em que a parte autora se manteve em gozo de auxílio-doença (12.03.1993 a 31.05.1993), salienta que deve ser afastado o reconhecimento de atividade especial. Por fim, argumenta que, caso se mantenha o reconhecimento da atividade como especial, há a necessidade de afastamento do autor do trabalho que ainda vem exercendo, conforme determinação do art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91. Subsidiariamente, requer que o termo inicial dos efeitos financeiros sejam fixados na data da sentença (18.05.2020), considerando a irregularidade formal dos documentos, e que os consectários legais sejam fixados conforme previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com a apresentação de contrarrazões pelo autor (ID 134814522), vieram os autos a esta Corte.

Em consulta ao CNIS, verifica-se que o benefício ainda não foi implantado.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso interposto pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (AAPRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Da preliminar

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo legal, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

No caso dos autos, além da declaração de pobreza contida nos autos, verifica-se que a última remuneração recebida pelo autor, na competência de 11/2020, foi no valor de R\$2.860,99, ou seja, inferior a 05 (cinco) salários mínimos, renda que demonstra sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo ser mantido o benefício da Justiça gratuita, na linha do julgado que segue:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde e Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016)

Destarte, tenho que não há nos autos elementos capazes de elidir a alegada presunção de pobreza, de modo que a preliminar arguida pelo réu não merece ser acolhida.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 18.11.1957, a averbação de atividade rural, em regime de economia familiar, referente ao período de 18.11.1965 a 22.06.1984, bem como o reconhecimento da especialidade do período de 01.08.1990 a 26.10.1999. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (24.01.2018).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor trouxe aos autos cópia da sua certidão de casamento (1977 - fl. 34) e certidões de nascimento dos seus filhos (1978, 1983 - fl. 68 e 191), documentos nos quais o autor fora qualificado como lavrador. Trouxe, ainda, cópia da certidão emitida pela Polícia Civil do Estado de São Paulo, atestando que, à época do requerimento de sua carteira de identidade (25.07.1979), constou a profissão do demandante como lavrador. Assim, tais documentos constituem início de prova material do seu labor rural, no período que se pretende comprovar.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em juízo afirmaram que conhecem o autor desde criança, época em que ele já trabalhava na lavoura com seus pais, na qualidade de meeiros em propriedades de terceiros; que ele morava na Fazenda Mercedes e ajudava o seu pai no cultivo de café.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural antes das datas neles assinaladas.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o labor do autor na condição de rurícola, em regime de economia familiar, no período de **18.11.1969 a 22.06.1984**, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de 01.08.1990 a 26.10.1999, no qual o autor trabalhou como marceneiro junto à empresa ROBEL INDÚSTRIA DE MÓVEIS LTDA., por exposição a ruído de 90,2 decibéis, conforme PPP constante dos autos (fls. 59/60), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I).

Destaco que o fato de o autor ter permanecido em gozo de auxílio-doença por acidente do trabalho no intervalo de 12.03.1993 a 31.05.1993, não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, tendo em vista que o demandante exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho. Nesse sentido, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.759.098, fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário – faz jus ao cômputo desse período como especial.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Quanto aos procedimentos da NH01 da FUNDACENTRO deve ser estendido raciocínio similar em relação à idoneidade do PPP, porquanto incumbe ao empregador a sua emissão.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Convertido o período de atividade especial em tempo comum somados aos demais comuns, inclusive o período de atividade rural também reconhecido, o autor totaliza **32 anos, 02 meses e 11 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 48 anos, 04 meses e 04 dias de tempo de serviço até 24.01.2018**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **48 anos, 04 meses e 04 dias de tempo de contribuição até 24.01.2018**, e contando com **60 anos e 02 meses** de idade, atinge **108 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 24.01.2018, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Acerca da necessidade de o autor se afastar de suas atividades, não merecem prosperar os argumentos do INSS, uma vez que não foi reconhecido ao autor o direito à concessão do benefício de aposentadoria especial, mas, sim, de aposentadoria por tempo de contribuição.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta**. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS (Gerência Executiva), devidamente instruído com os documentos da parte autora **VALDECIR SACIENTE**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com **DIB em 24.01.2018**, sem incidência do fator previdenciário, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003392-65.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDIMAR MARTINS DE OLIVEIRA PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977-A, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A, RITA DE CASSIA LOURENCO FRANCO DE OLIVEIRA - SP276348-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que, confirmando a liminar anteriormente deferida, concedeu a segurança pleiteada, determinando à autoridade impetrada que conceda à impetrante o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 15.04.2019. Custas *ex lege*. Não houve condenação em honorários advocatícios. Tendo em vista que não houve cumprimento da determinação judicial inicial, foi determinada a implantação do benefício no prazo de 05 dias, sob pena de multa diária arbitrada em R\$ 250,00, a ser revertida em favor da impetrante.

Pelo doc. ID Num 143379072 - Pág. 1 foi informado o cumprimento da ordem.

Em suas razões recursais, argui a Autarquia, preliminarmente, a inadequação da via eleita, ante a ausência de direito líquido e certo, haja vista a existência de grande controvérsia jurisprudencial acerca do tema. No mérito, sustenta, em síntese, que não é possível computar os períodos em gozo de auxílio-doença como carência, mas tão somente como tempo de serviço. Aduz, outrossim, que o CNIS não comprova que os períodos em que gozou de benefício por incapacidade estão intercalados com períodos de atividade laborativa, já que em tais intervalos há recolhimentos como contribuinte individual. Assevera, ainda, a impossibilidade de se computar o período comum registrado extemporaneamente na CTPS da impetrante, ao argumento de que *se analisarmos as anotações de alterações de férias/salários, ao longo dos vários anos, a impressão que se tem é que foram anotados pela mesma pessoa (com a mesma grafia) e com a mesma caneta de tinta esferográfica, aparentemente, anotações realizadas em um mesmo momento, ora a tinta da caneta mais escura, ora mais clara, de modo a se revelar motivos suficientes para dilação probatória, o que não se revela possível em sede de mandado de segurança*. Pugna pela suspensão da tutela de urgência deferida na sentença e suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

A Ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da adequação da via eleita.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

In casu, busca a impetrante busca provimento jurisdicional para implantação de benefício previdenciário de aposentadoria por idade, computando-se, como carência, os períodos em que gozou de benefício por incapacidade, bem como considerando-se período de labor comum, registrado extemporaneamente em sua CTPS.

No que tange ao primeiro pedido, qual seja, o cômputo, para fins de carência dos intervalos em que a impetrante recebeu auxílio-doença, verifica-se hipótese que comporta possível mácula a direito líquido e certo, suficiente a ensejar a impetração do *mandamus*, já que envolve matéria de direito, que não demanda dilação probatória para além da prova documental.

Entretanto, tenho que não é possível, com base nos documentos acostados aos autos, afêr a veracidade do vínculo empregatício anotado extemporaneamente na CTPS da impetrante, relativamente ao período de 01.08.1975 a 30.06.1984.

A esse respeito, foi constatado que o vínculo empregatício supostamente mantido como o empregador Walter Luiz Fonseca Curvello não foi computado pela Autarquia porque a documentação apresentada revelou-se insuficiente. Dentre os vícios apresentados, relacionou-se a extemporaneidade do registro em CTPS, pois a prestação laboral teria se iniciado em 01.08.1975, enquanto a data de emissão da carteira profissional data de 08.08.1975. Em suas razões recursais, o INSS ainda alegou que *se analisarmos as anotações de alterações de férias/salários, ao longo dos vários anos, a impressão que se tem é que foram anotados pela mesma pessoa (com a mesma grafia) e com a mesma caneta de tinta esferográfica, aparentemente, anotações realizadas em um mesmo momento, ora a tinta da caneta mais escura, ora mais clara.*

Destaco que não foram apresentados, juntamente com a inicial do presente *writ*, outros documentos aptos a corroborar, de plano, as anotações registradas na CTPS da impetrante.

Destarte, pairando dúvidas acerca da confiabilidade dos documentos trazidos pela parte impetrante, desponta imprescindível a dilação probatória para a comprovação do trabalho exercido no alegado período, o que não se compatibiliza com a estreita via do mandado de segurança.

Do mérito.

Da análise dos dispositivos legais que versam sobre a matéria, é de se concluir que o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença, desde que intercalado com o recolhimento de contribuições, há que ser computado inclusive como carência, para fins de concessão de benefício de aposentadoria por idade, vez que não existe vedação expressa nesse sentido. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - PREVIDENCIÁRIO - DENEGAÇÃO ADMINISTRATIVA - DIREITO À CONTAGEM DO TEMPO DE DURAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA EFEITOS DE APOSENTADORIA POR IDADE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À ESPÉCIE. ART. 29 § 5º, ART. 48 E ART. 142, TODOS DA LEI 8.213/91.

I - O art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, determina, expressamente, a contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob o gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, considera-se como salário de contribuição neste período. A conclusão lógica é de que a lei abriga esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, pelo que o mesmo é apto para integrar o cômputo do tempo de carência na concessão da aposentadoria por idade.

(...)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

(...)

II - O art. 58, III, do Decreto nº 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre outros períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também estabelece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio-doença, até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

(...)

(TRF-2ª R.; AC 199951010033342/RJ; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer; Julg. 12.03.2003; DJU 29.04.2003).

Saliento, ainda, a orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

Destaco, assim, que tendo em conta que a impetrante recolheu contribuição previdenciárias como contribuinte individual nos períodos de 01.05.2002 a 31.10.2003, 01.12.2004 a 31.01.2005, 01.04.2005 a 31.05.2005, 01.04.2008 a 31.12.2008, 01.08.2016 a 31.08.2016, 01.03.2017 a 31.03.2017 e 01.11.2017 a 31.10.2018, como segurada facultativa no intervalo de 01.11.2018 a 31.11.2018 e novamente como contribuinte individual nos lapsos de 01.12.2018 a 31.03.2019 e 01.05.2019 a 30.09.2019, podem ser considerados para efeito de carência os interregnos de 29.09.2003 a 31.08.2004, 01.09.2004 a 30.11.2004, 01.02.2005 a 26.10.2007 e 15.12.2008 a 03.08.2016, em que esteve em gozo de auxílio-doença.

Destarte, tendo a impetrante completado 60 anos em 14.04.2019, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 180 contribuições mensais, bem como cumprido mais de 15 anos de tempo de serviço, que equivale a mais de 180 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, ainda que desconsiderado o intervalo de 01.08.1975 a 30.06.1984, consoante se verifica da planilha anexa à presente decisão, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos artigos. 48, *caput*, e 142, ambos da Lei 8.213/91.

Cumpra-se destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c como art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo (15.04.2019), com o pagamento das prestações vencidas, no âmbito deste feito, a partir de seu ajuizamento.

A questão relativa à multa diária fica afastada, tendo em vista a implantação do benefício em favor da impetrante.

Não há condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **acolho, em parte, a preliminar arguida pelo INSS**, para julgar extinto o presente *writ*, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, incisos IV, do CPC, c/c art. 6º, § 5º, da Lei n. 12.016/2009, no que tange ao pedido de reconhecimento do labor comum desempenhado pela impetrante no período de 01.08.1975 a 30.06.1984 e, no mérito, **nego provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**.

Comunique-se o INSS acerca da presente decisão para fins de exclusão do período de 01.08.1975 a 30.06.1984.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021025-10.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUCIENE CRISTINA SOARES, L. S. G.
ASSISTENTE: LUCIENE CRISTINA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: ELISABETE APARECIDA NOVAES DE FREITAS - SP151573-A
Advogado do(a) APELANTE: ELISABETE APARECIDA NOVAES DE FREITAS - SP151573-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que objetiva a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Ricardo de Souza Garcia, ocorrido em 14.03.2016, revogando a tutela antecipada outrora deferida. As demandantes foram condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, arguiu a parte autora a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, tendo em vista o julgamento antecipado da lide, sem que sequer tenha lhe sido dada a oportunidade de especificar as provas que pretendia produzir. No mérito, alega que restou comprovada a qualidade de segurado do *de cujus*, que trabalhou como motorista de táxi, na condição de empregado do Sr. Demétrio Guerreiro Cupertino, entre 15.01.2015 até a data de seu falecimento, consoante reconhecido em sentença proferida pela 86ª Vara da Justiça do Trabalho de São Paulo. Pugna pela declaração de nulidade da sentença, coma reabertura da instrução processual, ou pela concessão da pensão por morte, desde a data do óbito do instituidor.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pelo provimento do apelo autoral ou, caso se entenda pela insuficiência do conjunto probatório, pela anulação da sentença, com o retorno dos autos a origem para a realização de instrução probatória.

O documento ID Num. 137321176 - Pág. 1 demonstra a implantação e a cessação do benefício, consoante determinações judiciais.

É o relatório. Decido.

Recebo a apelação da parte autora, a teor do disposto no artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar de cerceamento de defesa.

Objetivam as autoras a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de esposa e filha menor de Ricardo de Souza Garcia, falecido em 14.03.2016, consoante certidão de óbito acostada aos autos.

As certidões de casamento e nascimento apresentadas comprovam ser o ser o finado marido da coautora Luciene Cristina Soares e genitor da coautora Luana Soares Garcia, havendo que se reconhecer a sua condição de dependentes, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado do falecido, sustenta a parte autora que resta configurada, uma vez que este exerceu atividade remunerada até 14.03.2016, data do evento morte.

De fato, consta dos autos cópia de sentença proferida nos autos da reclamação trabalhista nº 1000774-74.2017.5.02.0086, da 86ª Vara do Trabalho de São Paulo, a qual, com base na confissão ficta em virtude da revelia do reclamado Demétrio Guerreiro Cupertino, reconheceu a existência de vínculo empregatício do falecido no período de 15.01.2014 a 14.03.2016, na função de motorista de táxi, com salário de R\$ 3.000,00, determinando a correspondente anotação em CTPS, além do pagamento das verbas salariais e o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Ocorre que a sentença trabalhista proferida em feito em que não houve instrução probatória, como é o caso daquela que aplica ao reclamado os efeitos da revelia, não pode ser tida por início de prova material na esfera previdenciária, já que normalmente não se encontra fundada em elementos de prova que demonstrem o labor exercido na condição de empregado, tal qual se verifica, *in casu*, quanto ao alegado emprego do falecido segurado na função de taxista junto a empregador individual irregular, com salário mensal de R\$ 3.000,00 (três mil reais), não sendo, dessa forma, tal sentença, isoladamente, apta a comprovar vínculo empregatício para fins de reconhecimento da qualidade de segurado no RGPS, à época do óbito.

Destarte, entendo ser de rigor a reabertura da instrução processual, imprescindível para esclarecer a questão relativa ao suposto vínculo empregatício mantido pelo finado, com a apresentação de novos documentos e oitiva de testemunhas.

Assim sendo, mostrando-se relevante para o caso a produção de outras provas, a sua reabertura da fase instrutória é indispensável, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determiná-la, dada a falta de elementos probatórios aptos a formar a convicção do magistrado, com aplicação do disposto no artigo 370 do atual Código de Processo Civil, assim redigido:

Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

A necessidade de intervenção judicial na produção da prova assume maior relevo estando em jogo a concessão de benefício previdenciário, tomando-o direito indisponível.

Necessário, portanto, que se declare a nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a produção de novas provas acerca da alegada relação empregatícia mantida pelo falecido até seu óbito.

Diante do exposto, na forma do artigo 932 do CPC, **acolho a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, para declarar a nulidade da sentença**, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para reabertura da instrução processual, com a produção de prova oral e novo julgamento, **restando prejudicado o mérito de sua apelação**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226385-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ARNALDO DE MENEZES

Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual o autor buscava a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a averbação de atividade rural, sem registro em carteira. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita de que é titular.

Em suas razões de inconformismo recursal, alega o autor que trouxe aos autos início de prova material, devidamente corroborado por prova testemunhal, comprovando que trabalhou como ruralista, sem registro em carteira, nos períodos de 22.01.1966 a 23.08.1968 e de 24.08.1968 a 15.12.1975. Consequentemente, requer seja julgado totalmente procedente o pedido, a fim de que o seu benefício seja revisado desde a data do requerimento administrativo.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso interposto pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 22.01.1954, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/169.490.512-5; DIB: 30.05.2008), a averbação de atividade rural, sem registro em carteira, referente aos períodos de 22.01.1966 a 23.08.1968 e de 24.08.1968 a 15.12.1975. Consequentemente, requer a revisão de sua aposentadoria, como pagamento das diferenças vencidas desde a DIB (30.05.2008).

Primeiramente, cumpre observar que não há que se falar em decadência do direito do autor em pleitear a revisão de sua aposentadoria, uma vez que, muito embora a DIB seja 30.05.2008 (data da citação no feito em que foi concedida a aposentadoria proporcional), o fato é que a efetiva concessão do benefício se deu apenas em 29.07.2015 (fl. 45). Assim, não transcorreu o prazo decenal entre a data da efetiva concessão do benefício (29.07.2015) e a data do ajuizamento da ação (20.03.2019).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor trouxe aos autos cópia da ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Penápolis, em nome do seu genitor (24.08.1968 - fl. 35) e cópia do seu título eleitoral, documento no qual o autor fora qualificado como lavrador (06.08.1976 - fl. 36). Assim, tais documentos constituem início de prova material do seu labor nos períodos que se pretende comprovar.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que o autor trabalhou como rurícola, mormente na lavoura de café, na Fazenda Santa Estela, onde permaneceu até o ano de 1976.

Ressalto que o tempo de serviço rural que o autor alega ter prestado no período de 22.01.1966 a 23.08.1968 junto à Fazenda Formosa não foi corroborado pela prova testemunhal produzida.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural antes das datas neles assinaladas.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecido o labor do autor na condição de rurícola, sem registro em carteira, apenas no período de **24.08.1968 a 15.12.1975**, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Somados os períodos de atividade rural ora averbados aos demais comuns, o autor totaliza **28 anos, 9 meses e 16 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 40 anos, 03 meses e 05 dias de tempo de serviço até 30.05.2008**, data da citação no feito anteriormente ajuizado no qual foi concedido o benefício, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Computados apenas os vínculos empregatícios, o autor perfaz 340 meses de tempo de contribuição, suficiente ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei n.º 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de contribuição, se mulher.

Dessa forma, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial da revisão do benefício em 30.05.2008. Deve ser observada a prescrição quinquenal, uma vez que a DIB do benefício é a data da citação no feito anteriormente ajuizado no qual foi concedido o benefício (ID nº 129890738)

Assim sendo, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 20.03.2019, estão atingidas pela prescrição quinquenal as diferenças vencidas anteriormente a 20.03.2014.

A correção monetária e os juros de mora, estes a contar da citação, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o Juízo a quo julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de averbar o exercício de atividade rural, sem registro em carteira, no período de 24.08.1968 a 15.12.1975, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2º, Lei 8.213/1991), totalizando 28 anos, 9 meses e 16 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 40 anos, 03 meses e 05 dias de tempo de serviço até 30.05.2008. Consequentemente, condeno o réu a revisar o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a DIB em 30.05.2008, observada a prescrição quinquenal das diferenças vencidas anteriormente a 20.03.2014. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da presente decisão. As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), devidamente instruído com os documentos da parte autora **ARNALDO DE MENEZES**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** (NB 42/169.490.512-5), **DIB em 30.05.2008**, observada a prescrição quinquenal das diferenças vencidas anteriormente a 20.03.2014, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5347180-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CASTORINA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido realizado em ação previdenciária que visava à concessão do benefício da aposentadoria rural por idade desde 05.03.2018, data do requerimento administrativo. A autora foi condenada ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da gratuidade de justiça de que é beneficiária.

A parte autora, em razões de recurso, requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos, além de prova plena, início de prova material, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem contrarrazões de apelação pelo INSS, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 13.07.1956, completou 55 anos de idade em 13.07.2011, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo como estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, "in verbis":

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a requerente acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento (31.01.1979 – 145402012 - Pág. 1), bem como das certidões de nascimento de seus filhos (29.03.1969, 29.06.1971 e 03.10.1982; ID's 145402013 - Págs. 01/03), documentos nos quais seu marido fora qualificado como lavrador. Trouxe, ainda, cópia da CTPS de seu cônjuge, por meio da qual se verifica o registro de vínculo empregatício de natureza rural no período de período de 11.05.1998 a 20.12.1998 (ID 145402014 - Pág. 2), constituindo tais documentos início de prova material acerca de seu histórico campestre.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis. Nesse sentido: STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200.

As testemunhas ouvidas em juízo, por sua vez, foram unânimes no sentido de que conhecem a demandante há pelo menos 20 anos, e asseveraram que ela sempre laborou nas lides rurais, tanto na roça, quanto nas lavouras de milho, café e mandioca.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 13.07.2011, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (05.03.2018), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (05.03.2018). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte **CASTORINA MARIA DA SILVA** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE, com data de início - DIB em 05.03.2018**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029086-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

INTERESSADO: HORACIO MOTA

Advogado do(a) INTERESSADO: SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE - SP58937-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HORÁCIO MOTA em face de decisão proferida em ação de revisão de benefício previdenciário, em fase de cumprimento de sentença, por meio da qual foi indeferido o pedido de incidência de juros de mora no período entre a data dos cálculos e a da requisição de RPV/precatório, por tratar-se de requisição de pagamento realizada em data anterior à publicação do acórdão prolatado pelo STF no julgamento do RE 579.431.

Alega o agravante, em síntese, que a decisão vergastada viola a tese firmada pelo E. STF no julgamento do RE 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida. Sustenta que *Referentemente à temporalidade dos efeitos do acórdão publicado em 30/06/17, com o julgamento dos Embargos Declaratórios interpostos em 13.06.18, pretendeu-se modular os efeitos do acórdão tendo o C. STF desprovido o recurso, consignando expressamente que a incidência dos juros no período em referência vem do texto da Constituição Federal sendo descabido cogitar atribuição de eficácia prospectiva principalmente em processos de índole subjetiva bem como quando ausente alteração de jurisprudência dominante – artigo 927, par. 3º. do CPC.*

Em decisão inicial, foi indeferida a concessão de efeito suspensivo ao recurso, vez que ausentes os requisitos necessários para tanto.

Embora devidamente intimada na forma do art. 1.019, II, do CPC, a parte agravada não apresentou contraminuta.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que a matéria veiculada no caso em apreço já foi objeto de apreciação pelo C. STF, no julgamento do RE 579.431/RS (tema 96), com repercussão geral reconhecida, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos artigo 1019, cumulado como artigo 932, incisos IV a V, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Assiste razão ao autor no que tange à possibilidade de inclusão dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, conforme já decidido pela E. Terceira Seção desta Corte (EI 00019403120024036104, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015).

Na mesma linha, foi o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida, cuja ementa a seguir transcrevo:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, para consignar que o autor faz jus à aplicação de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, nos termos supramencionados.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5001209-36.2020.4.03.6130

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: PATRICIA CRISTIAN DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada, para o fim de determinar ao INSS o cumprimento à decisão emanada da 21ª Junta de Recursos do CRPS, com o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez NB 32/535.282.867-7. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Pelo doc. ID Num. 143997438 - Pág. 1 foi noticiado o cumprimento da ordem.

A Ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Objetiva o impetrante o cumprimento de acórdão proferido pela 21ª Junta de Recursos do CRPS, que reconheceu seu direito ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência.

Consoante se depreende dos documentos acostados aos autos, a administração previdenciária de instância superior, em regular processo administrativo, concluiu pela existência do direito do impetrante ao restabelecimento de aposentadoria por invalidez, reformando decisão anteriormente proferida pela autoridade impetrada que havia cessado o referido benefício.

Assim, não cabe ao impetrado negar cumprimento à decisão emanada de órgão hierarquicamente superior, sob pena de subversão da ordem de instâncias existentes na estrutura administrativa, conforme a disciplina do Decreto nº 3.048/1999, com violação ao princípio do devido processo legal, ao qual está sujeita toda a atuação administrativa.

Confira-se, por oportuno, o teor do § 2º do artigo 308 do Decreto nº 3.048/1999:

Art. 308. (...)

§ 2º É vedado ao INSS escusar-se de cumprir as diligências solicitadas pelo CRPS, bem como deixar de dar cumprimento às decisões definitivas daquele colegiado, reduzir ou ampliar o seu alcance ou executá-las de modo que contrarie ou prejudique seu evidente sentido.

Constata-se, pois, ser descabida a demora no cumprimento da decisão administrativa, a qual, *in casu*, foi proferida em 03.09.2019.

Por fim, a propósito do tema: REOMS 00017083920034036183, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, e-DJF3 Judicial 1 de 26.01.2012.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001004-42.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: TAE WON KIM

Advogado do(a) APELANTE: EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA - SP227792-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 932 do CPC, negou provimento à sua apelação, mantendo a sentença que julgou extinto o presente feito, com resolução do mérito, na forma do artigo 487, II, do CPC.

Aponta o embargante a existência de omissão na decisão vergastada, afirmando que não há que se falar em decadência do direito à revisão do benefício de que é titular, na medida em que, embora a correspondente data de início remonte a 01.02.2007, ingressou com pedido de revisão administrativa em 12.11.2015, o qual foi respondido em 21.10.2016, ou seja, quando ainda não havia decorrido o prazo de dez anos previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Embora devidamente intimado, o INSS não ofereceu manifestação.

É o breve relatório. Decido.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

No caso em tela, assiste razão ao embargante.

Conforme salientado no julgado hostilizado, da análise da evolução da legislação sobre o tema e considerando-se a jurisprudência dominante, no que tange à decadência, deve ser considerado o seguinte: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Dessa forma, uma vez que o benefício de aposentadoria por invalidez titularizado pelo autor foi deferido em março de 2007 (embora com DIB em 01.02.2007), tendo ele efetuado pedido administrativo de revisão em 12.11.2015, cuja resposta negativa definitiva foi dada em 06.10.2016 (doc. ID Num. 7438422 - Pág. 69) e ajuizado a presente ação em 06.04.2018, é de se reconhecer que exerceu seu direito à ação dentro do prazo legalmente previsto.

Destarte, impõe-se seja corrigida a contradição apontada, inclusive com alteração da decisão embargada, a fim de que seja afastada a decadência reconhecida pelo Juízo *a quo*.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 1.013, § 4º, do CPC.

O autor, beneficiário de aposentadoria por invalidez com DIB em 01.02.2007, pleiteia a revisão da renda mensal inicial da referida benesse, sob o fundamento de erro no cálculo do benefício. Argumenta que o INSS, ao calcular a RMI de sua jubilação, deixou de computar as contribuições realizadas no período de janeiro de 2000 a janeiro de 2006, em que laborou como sócio e administrador da empresa Oceano Indústria e Comércio de Roupas Ltda., com direito a retirada de pró-labore.

De início, cumpre esclarecer que o pró-labore nada mais é que a remuneração do trabalho realizado por sócios, diretores ou administradores de empresas, segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social, nos termos do artigo 11, V, f, da Lei nº 8.213/91. Sobre esta remuneração deve ser recolhida a contribuição previdenciária, de acordo com o regime fiscal adotado pela empresa.

A teor do disposto no artigo 30, I, b, da Lei nº 8.213/91, cumpre à empresa arrecadar as contribuições devidas por seus sócios gerentes, incidentes sobre o pro labore, mediante desconto no ato do pagamento da remuneração e posteriormente, efetuar o pagamento ao INSS até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da competência, juntamente com as contribuições por ela devidas.

Portanto, por se tratar de obrigação da empresa o recolhimento das contribuições arrecadadas, instituiu a lei de benefícios presunção *juris tantum* de regularidade do desconto das contribuições devidas pelos segurados, ficando a empresa diretamente responsável por tais importâncias.

No caso em tela, o autor apresentou as guias GPS e GFIP's relativas às competências de janeiro de 2000 a janeiro de 2006.

Destarte, havendo divergência entre as informações do CNIS e as guias de recolhimento das contribuições previdenciárias, devem ser consideradas estas últimas, pois é fato notório que o CNIS não raro apresenta dados equivocados.

Por essa razão, de rigor a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez do autor.

O benefício deve ser revisado desde a correspondente data de início (01.02.2007), pois já nessa data o demandante tinha direito ao cálculo da renda mensal da aposentadoria de acordo com os parâmetros corretos. Tendo em vista que o demandante protocolou pedido administrativo de revisão de sua jubilação em 12.11.2015, o qual foi respondido em 21.10.2016, e que a presente ação foi ajuizada em 06.04.2018, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 12.11.2010.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da data da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios arbitrados em 15% das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas delas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do artigo 1.024, § 2º, do CPC, **acolho os embargos de declaração da parte autora, emprestando-lhes efeitos infringentes**, passando o dispositivo da decisão ID Num. 140399870, a ter a seguinte redação: *Diante do exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para afastar a decadência acolhida pelo Juízo a quo e, com abrigo no § 4º do artigo 1.013 do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido, e condeno o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular; computando em seu cálculo os salários de contribuição efetivamente recolhidos nas competências de janeiro de 2000 a janeiro de 2006.*

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem

Intinem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328252-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VILMAR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328252-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VILMAR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, em face do reconhecimento *ex officio* da incompetência absoluta do Juízo.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a anulação da sentença, para determinar o regular prosseguimento do feito, mantendo-se a competência federal delegada do Juízo Estadual da Comarca de Presidente Epitácio para julgamento do pedido, nos termos do critério de distância disposto na Resolução TRF3 PRES nº 322/2019.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328252-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VILMAR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

No caso em comento, insurge-se a apelante contra a sentença pela qual o juiz a quo reconheceu sua incompetência absoluta e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e IV, do Código de Processo Civil.

Analisando os autos, verifico que a ação foi distribuída em 03/02/2020, perante a Comarca de Presidente Epitácio/SP, local do domicílio da parte autora.

Com efeito, o artigo 109, § 3º, da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019, assim dispõe:

“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal."

Por sua vez, a Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66 (organiza a Justiça Federal de 1ª. Instância e dá outras providências), assim prevê:

"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:
(...)

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal."

De acordo com a nova redação do art. 15, III, da Lei 5.010/66, pela Lei 13.876/2019 (com vigência em 01/01/2020), quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de vara Federal.

Observa-se que restou mantida a existência da competência material delegada, da Justiça Federal para a Estadual, em ações para obtenção de benefício de natureza pecuniária contra o INSS, porém, apenas se a Comarca da Justiça Estadual do domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 (setenta) quilômetros de município sede de Vara Federal.

A definição de quais Comarcas da Justiça Estadual se enquadram no critério de distância retro referido caberá ao respectivo TRF, através de normativa própria e, esta E. Corte, por meio da Resolução PRES n.º 322/2019, com as alterações dadas pelas Resoluções 334 (27/02/20) e 345 (30/04/20), dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019, acima transcrito, elencando o Município de Presidente Epitácio como Município com competência federal delegada.

Ressalto, por oportuno, que a regra do artigo 15, III, da Lei 5.010/66 e artigo 109, parágrafo 3º., da CF, embora toque na questão territorial (domicílio do segurado), é de matiz material, vez que envolve a competência para as causas cuja parte é o INSS, na forma do artigo 109, I, da CF. Em sendo assim, não é possível que juízes que não mais detêm, a partir de 01/01/2020, competência material para causas previdenciárias/assistenciais, continuem a processá-las e julgá-las, fato que poderá implicar nulidade dos atos praticados na forma do artigo 64 do CPC.

Assim sendo, a competência em razão da matéria e, também, a funcional, porque decorrente das normas de organização judiciária, acima elencadas, são consideradas absoluta devendo ser declarada de ofício.

Acresce relevar, o disposto no art. 43 do CPC/2015, o qual prevê a regra da *perpetuatio jurisdictionis* que consiste na fixação da competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta.

Em decorrência, o R. Juízo a quo é competente para processar e julgar a presente ação.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. OCORRÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. EC 103/2019. LEI 13.876/19. RESOLUÇÕES TRF3 PRES 322/2019 E ALTERAÇÕES. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

- O artigo 109, § 3º, da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019, prevê que lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.

- A Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66, disciplina que as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.

- A definição de quais Comarcas da Justiça Estadual se enquadram no critério de distância retro referido caberá ao respectivo TRF, através de normativa própria e, esta E. Corte, por meio da Resolução PRES n.º 322/2019, com as alterações dadas pelas Resoluções 334 (27/02/20) e 345 (30/04/20), dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019, acima transcrito, elencando o Município de Presidente Epitácio como Município com competência federal delegada.

- O art. 43 do CPC/2015 prevê a regra da perpetuo jurisdictionis que consiste na fixação da competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta.

- Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a Vara de origem, para prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação supra., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026117-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: TAKASHI KAJIYAMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TAKASHI KAJIYAMA em face de decisão proferida nos autos da ação de readequação de benefício previdenciário para aplicação das ED's nº 20/98 e 41/2003, em que o d. Juíza *quo* indeferiu o seu pedido de concessão de gratuidade processual, determinando o recolhimento das custas no prazo de 15 (quinze) dias.

Alega o agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais sem o comprometimento de sua subsistência, tendo em vista que, em razão de sua idade avançada (86 anos), seus gastos com a própria saúde totalizam R\$ 1.000,00 (mil reais) por mês, além das demais despesas que eventualmente são destinadas a medicamentos e manutenção e da sua família. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada, a fim de que lhe sejam concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Instigado a comprovar sua alegada situação de hipossuficiência (ID 142906353), anexou os documentos de ID 147874144.

É o sucinto relatório. Decido.

O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade a pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Todavia, o artigo 98, §5º, do CPC assegura o deferimento parcial da gratuidade judiciária, *in verbis*:

"A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento."

Com efeito, a doutrina aponta que *"a gratuidade não precisa necessariamente abranger todos os custos do processo, mas consistir apenas em redução do montante a ser pago (...) o juiz também pode, diante das circunstâncias do caso e da situação financeira comprovada da parte, optar por essa concessão parcial"*. (Código de Processo Civil Comentado, Nelson Nery Junior, Rosa Maria de Andrade Nery, 16ª edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 519).

"In casu", conforme consulta no extrato de CNIS, verifica-se que o demandante percebe benefício de aposentadoria especial cujos proventos mensais equivalem a R\$ 4.514,36, além de ser beneficiário de pensão por morte no valor de R\$ 1.045,00. Outrossim, instado a se manifestar a respeito de sua condição de hipossuficiente, o autor anexou apenas despesa mensal referente a plano de saúde de valor aproximado a R\$ 600,00 (ID 147874144). Portanto, entendo ser factível, com fulcro no artigo 98, §5º, do CPC, a concessão parcial dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a fim de reduzir em 50% o valor relativo às custas e às despesas processuais por ela devidas.

Diante do exposto, **concedo parcialmente o efeito suspensivo pleiteado pelo autor**, para o fim de reduzir em 50% o valor relativo às custas e às despesas processuais devidas pelo demandante.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330402-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: STEPHANY TAIS APOLINARIO DE PAULA, E. G. A. D. P.

REPRESENTANTE: CAMILA PAULINA APOLINARIO

Advogado do(a) APELADO: JOSE GERALDO NOGUEIRA - SP91001-N,

Advogado do(a) APELADO: JOSE GERALDO NOGUEIRA - SP91001-N,

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278630-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERA APARECIDA RODRIGUES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MIKAELI FERNANDA SCUDELER - SP331514-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012511-67.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ODAIR FRANCISCO PERES

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224492-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI MARCON

CURADOR: JOAO HERNANDES ZARA

Advogado do(a) APELADO: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374-N,

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002029-51.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ERNANDES FERREIRA DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GERONIMO RODRIGUES - SP377279-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ERNANDES FERREIRA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: GERONIMO RODRIGUES - SP377279-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033392-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: ADALGISA BORGES CALIXTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA DOMINGUES NETO - SP23466-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Nestes termos, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Decorrido o prazo, remetam-se os autos à Contadoria Judicial para conferência de eventual saldo remanescente em favor do agravante.

Realizada a perícia contábil, intinem-se as partes para que se manifestem, no prazo de 15 dias, nos termos dos artigos 10 e 477, § 1º do CPC.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5000296-52.2019.4.03.6142

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PABLO HENRIQUE SOUZA ALCANTARA, WESLEY HENRIQUE DE SOUZA ALCANTARA

Advogado do(a) APELADO: CARINA TEIXEIRA DE PAULA - SP318250-N

Advogado do(a) APELADO: CARINA TEIXEIRA DE PAULA - SP318250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.*" (Tema 896 - STJ) e que o Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.842.985-PR acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), para que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5339893-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: HARLEY ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DELAVECCHIA - SP371055-N, SONIA LOPES - SP116573-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5339893-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: HARLEY ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DELAVECCHIA - SP371055-N, SONIA LOPES - SP116573-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5339893-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: HARLEY ANTONIO DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 119676812) atesta que, apesar de portador de epilepsia, o autor não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera o perito que "A patologia pode apresentar crise em qualquer momento, mesmo com uso da medicação, mas pelo tempo que faz uso da medicação e pelo relatório médico a probabilidade é baixa. Como exerce função de servente e rural, associado a patologia que o acomete, deve usar EPI, principalmente se laborar em altura, não apresentando risco para integridade física de si ou terceiros. Portanto concluo pela capacidade total do periciado" (pág. 6 - discussão, comentários finais e conclusão). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Ressalte-se que no único documento médico acostado aos autos pelo autor, datado de julho de 2019, neurologista da UBS de Monte Alto declara que este "é portador de epilepsia (G40) e faz uso de fêntoína além de acompanhamento neurológico regularmente apresentando controle favorável da sua doença" (Id 144241924 - Pág. 1).

Ademais, contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC nº 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006480-23.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ALEXANDRE DA SILVA - SP300510-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 03/12/1998 a 26/04/2001 e de 02/07/2001 a 19/02/2013 e a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, compensando-se os valores pagos administrativamente e observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ar. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentado a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à prescrição quinquenal, à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pelo arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Busca a parte autora o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais e a posterior conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

Há de se distinguir, de início, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91. A primeira pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 (quinze, vinte ou vinte e cinco) anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57). A segunda pressupõe tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade laborado em atividade especial sofre a conversão em atividade comum, aumentando, assim, o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito do agente físico ruído, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/12/1998 a 26/04/2001 e de 02/07/2001 a 19/02/2013. É o que comprovamos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 140303740, páginas 33/34 e 37/38 e Id 140303741, páginas 03/05), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, exposta ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode inferir o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lúcido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Em relação à metodologia utilizada para a medição, o apelante não apontou qualquer contradição entre a adotada pelo PPP e os critérios aceitos pela legislação regulamentadora, que pudesse abalar a confiabilidade do método empregado pela empresa para a aferição dos fatores de risco existentes no ambiente de trabalho.

Ressalta-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP apresentado descreve a técnica utilizada para aferição do ruído, constatando-se a exposição do segurado ao agente nocivo, de forma não ocasional nem intermitente, acima dos limites regulamentares.

Em relação à metodologia utilizada, convém ressaltar trecho de precedente desta E. Corte, no sentido de que *"Quanto ao argumento de que o PPP não observou a metodologia correta, verifica-se que legislação pertinente não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia."* (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5256548-29.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2020, Intimação via sistema DATA: 21/08/2020).

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu a atividade especial exercida nos períodos de 15/04/1985 a 31/03/1987, 01/04/1987 a 30/04/1991 e de 20/07/1992 a 02/12/1998, restando, portanto, incontroversos tais períodos (Id 140303740, páginas 41/42).

Desta forma, não há dúvida de que a parte autora tem direito à conversão de sua aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, tendo em vista que trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, descontando-se os valores já pagos administrativamente a título de aposentadoria por tempo de serviço.

Atente-se que quanto à possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde, o Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do R.Ext. 791961, em sessão Plenária do dia 08/06/2020, assim decidiu:

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator), apreciando o tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, revela que a parte autora continua empregada na empresa Schaeffler Brasil Ltda..

Dessa forma, se ao optar pelo benefício desta demanda a parte autora deverá cessar o exercício da atividade especial.

Assim, caberá ao INSS, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, com termo inicial e efeitos financeiros fixados a partir da data de requerimento administrativo, adotar as medidas administrativas pertinentes para, caso se verifique a continuidade do labor ou retorno do segurado à atividade especial, cessar o benefício previdenciário, nos termos do art. 46 e art. 57, §8º, da Lei n. 8.213/1991, observado o decidido pelo E. STF no tema 709 da repercussão geral.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, quanto à prescrição quinquenal, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS** quanto à prescrição quinquenal e, **NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE PROVIMENTO** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003586-20.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000390-71.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WILSON PAGNANO SIMI

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002521-30.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. C. D. C. S., JESSICA MARIA ALVES DA COSTA

REPRESENTANTE: JESSICA MARIA ALVES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: JORGE SOARES DA SILVA - SP272906-A,

Advogado do(a) APELADO: JORGE SOARES DA SILVA - SP272906-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*o critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.*" (Tema 896 - STJ) e que o Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.842.985-PR acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), para que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007017-84.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: TALCISIO ROCHA DE AZEVEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TALCISIO ROCHA DE AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: FRANK DA SILVA - SP370622-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009770-82.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA CORREA BUENO RUSSO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010902-50.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: BERNARDITA JOVINA PEREZ QUEZADA

Advogado do(a) APELADO: FRANK DA SILVA - SP370622-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004259-76.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO RODRIGUES GOUVEIA

Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007318-31.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEONARDO CONSOLI

Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5010097-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOAO DEL MOURO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010097-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOAO DEL MOURO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra decisão monocrática de minha relatoria, em ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão aposentadoria por tempo de serviço (Id 135441687).

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, a impossibilidade de reconhecimento de atividade urbana, como de natureza especial, com base em documento elaborado após a data do requerimento administrativo, configurando, assim, falta de interesse de agir, conforme decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631240. Alega, ainda, ser indevida a fixação do termo inicial do benefício em data anterior ao documento que fundamenta e comprova os requisitos necessários à concessão do benefício. Assim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, com impugnação da parte autora, nas quais postula o arbitramento de honorários recursais (Id 138242275).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010097-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOAO DEL MOURO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o agravo interno interposto pela autarquia previdenciária, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Insurge-se a autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática que não conheceu do reexame necessário e deu parcial provimento à sua apelação para limitar o reconhecimento da atividade rural ao período de 18/02/19974 a 31/12/1988, mantendo a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Assimposta a questão, o presente recurso não merece provimento.

O prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Outrossim, o Colendo STF em recente julgamento sobre a matéria, em 03/09/2014, nos autos do RE 631240, com repercussão geral reconhecida, adotou o entendimento segundo o qual a exigência do prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário, perante a Autarquia, não fere a garantia de livre acesso ao Poder Judiciário, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, conforme ementa a seguir transcrita:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (RE 631240/MG, Relator Ministro ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014).

Ocorre que a tese foi firmada pelo Supremo Tribunal Federal em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito, uma vez que o feito foi extinto por ausência de prévio requerimento administrativo, em primeira instância, e a sentença foi anulada pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

No caso destes autos, porém, houve julgamento com resolução de mérito, o que afasta a aplicação do paradigma.

O Superior Tribunal de Justiça enfrentou a questão, recentemente, decidindo pela inaplicabilidade da orientação adotada no RE 631.240/MG nas hipóteses em que ocorre o julgamento com resolução de mérito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. TEORIA DAS DISTINÇÕES (DISTINGUISHING).

I - Decisão agravada que afastou a aplicação do RE 631.240/MG no caso em que houve julgamento com resolução de mérito na instância ordinária e determinada a implantação do benefício previdenciário.

II - Aplicação da teoria das distinções (distinguishing) face à ausência de similitude fática, porquanto o precedente do Supremo Tribunal Federal foi firmado em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito.

III - A anulação do acórdão e da sentença, com a reabertura da discussão de mérito, não se apresenta razoável, na medida em que o INSS teve a oportunidade de analisar e manifestar-se tecnicamente sobre o caso, à luz das provas produzidas, e quedou-se inerte, limitando-se a defender a ausência de interesse de agir.

IV - Agravo Regimental improvido." (AgRg no AREsp 377.316/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).

Assim, na hipótese dos autos, reconhecido, pelo Juízo *a quo* e nesta Corte, o direito à concessão do benefício previdenciário pleiteado, com fundamento nas provas produzidas e na legislação aplicável, não há razão para, neste momento, anular a decisão a fim de que o autor apresente requerimento administrativo.

De outra parte, conforme salientado na decisão agravada, os efeitos financeiros da concessão do benefício devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, uma vez que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014)

Acresce relevar que em sede de *agravo legal*, ora sob análise, o INSS não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Por fim, os honorários recursais têm a finalidade de desestimular a interposição de recursos infundados pela parte vencida. Conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça somente serão fixados os honorários recursais em favor do(a) patrono(a) da parte recorrida nas hipóteses de não conhecimento ou de desprovimento do recurso, bem como na existência de imposição de verba honorária pelo Juízo que proferiu a decisão recorrida, eis que vedada em grau de recuso a fixação de honorários recursais quando não houver sido imposta a condenação em honorários advocatícios.

Ainda, ressalto que o arbitramento dos honorários recursais, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015, deve ocorrer pela interposição do recurso que inaugura o grau recursal, sendo indevida a sua fixação em recurso de agravo interno e embargos de declaração.

Conforme a jurisprudência do E. STJ, "na aferição do montante a ser arbitrado a título de honorários recursais, deverão ser considerados o trabalho desenvolvido pelo patrono da parte recorrida e os requisitos previstos nos §§ 2º a 10 do art. 85 do estatuto processual civil de 2015, sendo desnecessária a apresentação de contrarrazões (v.g. STF, Pleno, AO 2.063 AgR/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, Redator para o acórdão Min. Luiz Fux, j. 18/05/2017), embora tal elemento possa influir na sua quantificação." (REsp 1880888, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 30/06/2020, DJe 01/07/2020).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RE 631.240/MG. EFEITOS FINANCEIROS. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Tendo a autarquia previdenciária apresentado nos autos contestação de mérito, está caracterizado o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento adotado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário RE 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida.

- Os efeitos financeiros da concessão do benefício devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, uma vez que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99. Precedente do STJ.

- Os honorários recursais têm a finalidade de desestimular a interposição de recursos infundados pela parte vencida. Conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça somente serão fixados os honorários recursais em favor do(a) patrono(a) da parte recorrida nas hipóteses de não conhecimento ou de desprovimento do recurso, bem como na existência de imposição de verba honorária pelo Juízo que proferiu a decisão recorrida, eis que vedada em grau de recuso a fixação de honorários recursais quando não houver sido imposta a condenação em honorários advocatícios.

- Ressalto que o arbitramento dos honorários recursais, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015, deve ocorrer pela interposição do recurso que inaugura o grau recursal, sendo indevida a sua fixação em recurso de agravo interno e embargos de declaração.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5110374-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE ISIDORIO SOBRINHO

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1827/2767

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000393-26.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5336813-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VALDINEI DA SILVA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO APARECIDO SALESSE - SP194788-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5336813-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VALDINEI DA SILVA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO APARECIDO SALESSE - SP194788-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 20% (vinte por cento) do valor atualizado da causa, observado o disposto no § 3º do art. 98 do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela anulação da sentença, para realização de prova testemunhal, bem como pela concessão da tutela antecipada para implantação dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5336813-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VALDINEI DA SILVA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO APARECIDO SALESSE - SP194788-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo).

No caso em questão, segundo a CTPS do autor (Id 143839083 - Pág. 6) e o extrato CNIS (Id 143839076), o segurado possui diversos vínculos empregatícios junto ao Regime Geral da Previdência Social, sendo o último no período de 01/07/2000 a 30/03/2012, como "auxiliar de serviços gerais" em estabelecimento agropecuário. Conforme laudo pericial realizado em Juízo (Id 143839098), o que é ratificado pelos documentos médicos acostados aos autos (Id 143839079 - Pág. 1), a incapacidade data de 2016.

Neste passo, o "período de graça" não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do último contrato de trabalho anotado em CTPS e a data de início da incapacidade ou ainda a do requerimento administrativo (23/04/2019 - Id 143839082 - Pág. 1).

Cumprido ressaltar que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. No presente caso, a parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão da alegada incapacidade, especialmente considerando as conclusões do laudo pericial quanto à data de início da incapacidade.

Assim, ante a ausência de comprovação, pela parte autora, da qualidade de segurada da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Cumprido ressaltar que, segundo os documentos acostados aos autos, o caso em comento não configura hipótese de segurado especial. Ainda que, conforme afirma o demandante, posteriormente a 2012 tenha realizado atividades como segurado especial, o fato é que não houve início de prova material de tal atividade, de forma que desnecessária a incursão sobre a necessidade ou não da realização de prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Por fim, indeferidos os benefícios pleiteados, fica prejudicado o pedido de antecipação da tutela.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. Não demonstrada a qualidade de segurado, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos necessários para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Segundo os documentos acostados aos autos, o caso em comento não configura hipótese de segurado especial. Ainda que, conforme afirma o demandante, posteriormente a 2012 tenha realizado atividades como segurado especial, o fato é que não houve início de prova material de tal atividade, de forma que desnecessária a incursão sobre a necessidade ou não da realização de prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

3. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004433-88.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELY FIGUEIREDO DIAS BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MAZONI - SP258846-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004433-88.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELY FIGUEIREDO DIAS BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MAZONI - SP258846-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-acidente, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-acidente, desde a data da citação (10/10/2017), com correção monetária e juros de mora, além de despesas processuais. Considerando a sucumbência recíproca, condenou-se o autor ao pagamento de honorários advocatícios ao advogado do réu em 10% sobre o valor da condenação, se e quando deixar de ostentar a condição de necessitado (artigo 98, § 3º do CPC/2015) e o réu ao pagamento de honorários advocatícios ao advogado do autor em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 86 do Código de Processo Civil.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pela nulidade do laudo pericial, uma vez que não fundamentado e realizado por perito que decide reiteradamente de forma contrária à autarquia. No mérito, requer a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, em razão do não cumprimento dos requisitos legais para a concessão do auxílio-acidente. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004433-88.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELY FIGUEIREDO DIAS BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MAZONI - SP258846-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Quanto ao pedido de realização de nova perícia médica, o mesmo deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial, produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

O pedido de anulação da sentença ao argumento de que o perito realiza laudos reiteradamente desfavoráveis ao INSS também deve ser afastado. Primeiramente porque, devidamente intimada, a autarquia não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, incumbência que lhe cabia caso entendesse necessária, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Ademais, o laudo pericial não parece estar eivado de parcialidade: considerou todas as afirmações da demandante e todos os documentos trazidos aos autos, bem como respondeu comparcimonha e de forma fundamentada a todos os quesitos apresentados.

Passo, então, à análise do mérito.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

A qualidade de segurado da parte autora restou comprovada, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, em 20/01/2012 (Id 142911858 - Pág. 24). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente da perícia realizada em Juízo, que a parte autora continuou incapacitada para o trabalho após a cessação do benefício. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgamento a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- 1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*
- 2. Precedente do Tribunal.*
- 3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).*

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, o laudo pericial elaborado em Juízo (Id 142911859) concluiu que a autora, em razão de acidente de trânsito ocorrido em 2011, apresenta como seqüela impotência funcional da articulação do tornozelo esquerdo, com dificuldades para marcha e posição ortostática, acarretando incapacidade laboral parcial e definitiva para sua atividade habitual de auxiliar de enfermagem.

Assim, preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de auxílio-acidente postulado, nos termos do artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"O art. 86 da Lei 8.213/91 reuniu sob a denominação de auxílio-acidente tanto o benefício homônimo da Lei 6.367/76, quanto o auxílio-suplementar; uma vez que incorporou o suporte fático desse último, qual seja, redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho." (AGRESP/SP nº 692626, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 08/03/2005, DJ 04/04/2005, p. 346);

"Com o advento da Lei nº 8.213/91, que instituiu o novo Plano de Benefícios da Previdência Social, o benefício previsto no artigo 9º da Lei nº 6.367/76, denominado de auxílio-suplementar, foi absorvido pelo regramento do auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, que incorporou o suporte fático daquele benefício - redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho - aos do auxílio-acidente, procedendo dessa forma, à substituição do auxílio-suplementar previsto na legislação anterior pelo auxílio-acidente." (REsp nº 279053/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 02/03/2004, DJ DATA:03/05/2004, p. 217).

Com relação ao termo inicial do benefício, a autora teria direito ao recebimento do auxílio-acidente a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido, na forma do artigo 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal. Porém, diante da ausência de pedido de reforma por parte da demandante, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em reformatio in pejus. Desta forma, fica mantida a data da citação como termo inicial do benefício, conforme fixado na sentença recorrida.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA REJEITADA. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGO 86 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL.

- No presente caso, o laudo pericial, produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- O pedido de anulação da sentença ao argumento de que o perito realiza laudos reiteradamente desfavoráveis ao INSS também deve ser afastado. Primeiramente porque, devidamente intimada, a autarquia não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, incumbência que lhe cabia caso entendesse necessária, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

- Ademais, o laudo pericial não parece estar eivado de parcialidade: considerou todas as afirmações da demandante e todos os documentos trazidos aos autos, bem como respondeu com parcimônia e de forma fundamentada a todos os quesitos apresentados.

- Comprovada a redução da capacidade para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 86, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-acidente.

- Com relação ao termo inicial do benefício, a autora teria direito ao recebimento do auxílio-acidente a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido, na forma do artigo 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal. Porém, diante da ausência de pedido de reforma por parte da demandante, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*. Desta forma, fica mantida a data da citação como termo inicial do benefício, conforme fixado na sentença recorrida.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020509-87.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO BATISTA ANJO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5019803-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ALARICO HAIKEL

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5314058-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON OLEGARIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5314058-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON OLEGARIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da indevida cessação do auxílio-doença (31/01/2018), com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela apreciação do reexame necessário e pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a suspensão da tutela antecipada, bem como a incidência da correção monetária pelo INPC e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Leinº 11.960/09.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5314058-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON OLEGARIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, correta a não submissão do julgado à remessa necessária.

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 31/01/2018 (Id 140718099 - Pág. 6). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 08/03/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do benefício até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id. 140718125). De acordo com a referida perícia, o autor, portador de gonartrose à esquerda, está incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente, apresentando restrições a sua atividade habitual de pintor, uma vez que "A patologia que apresenta no joelho esquerdo é de caráter permanente e degenerativo, causando repercussão em atividades que exijam movimentos repetitivos ou de sobrecarga como joelho esquerdo" (pág. 7- quesito d). Embora o perito judicial tenha afirmado que a parte autora poderá exercer outras atividades que não sobrecarreguem o joelho, considerando as condições pessoais do demandante, seu grau de instrução (ensino fundamental incompleto) e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (pintor), bem como o fato de que recebeu o benefício de auxílio-doença no período de maio/2001 a janeiro/2018 (Id 140718099 - Pág. 6), tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar que os juros de mora deverão incidir segundo o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. LAUDO PERICIAL. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- Posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária. Entendimento do inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, para determinar que os juros de mora deverao incidir segundo o art. 1-F da Lei 9.494/1997 com a redacao dada pela Lei 11.960/2009, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014240-32.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: YARA SAHYON MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5344065-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO DA SILVA BRIANEZ

Advogado do(a) APELADO: SIDNEY AUGUSTO DA SILVA - SP235918-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10 % (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi mantida a antecipação dos efeitos da tutela, deferida no curso da demanda.

A.r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, alegando cerceamento de defesa em razão da não realização da perícia médica e estudo social. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela conversão do julgamento em diligência, para a realização da perícia médica e do estudo socioeconômico.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na CF (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o Juiz permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

No caso dos autos, a parte autora busca a concessão de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência e, como tal, a análise do seu pedido demanda também a constatação simultânea da miserabilidade e de sua deficiência, o que deve ser aferido em regulares provas técnicas.

Os documentos juntados pelo requerente (Id. 44877066, páginas 22/23) são insuficientes para comprovar os requisitos necessários à concessão do benefício, considerando que o INSS em sua contestação pugna pela realização de exame médico pericial e estudo social (Id. 144877084, página 14).

Assim, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial e do estudo social, porquanto o feito não se encontrava suficientemente instruído para a prolação da sentença. Ao contrário, caberia ao Juiz, *de ofício*, determinar as provas necessárias à instrução do processo, a teor do disposto no 370 do estatuto processual civil.

A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Magistrado de primeira instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de perícia médica e estudo social. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FRAGILIDADE DA PROVA. DILIGÊNCIAS NÃO REALIZADAS. ANULAÇÃO PARCIAL DO PROCESSO.

1. No moderno processo civil, o juiz tem o poder de determinar, de ofício, diligências que reputar úteis ou necessárias à elucidação da verdade, máxima em se tratando de demanda promovida por pessoa que se diz hipossuficiente e que postula o benefício assistencial previsto no art. 203, inc. V, da Constituição da República.

2. Em casos que tais, se reputar insuficiente a prova produzida pela autora, o Tribunal deve - em vez de reformar a sentença de procedência, sepultando de vez a pretensão inicial - anular a sentença, a fim de que seja realizadas determinadas diligências, das quais poderão advir elementos de informação bastantes à reconstrução dos fatos."

(TRF - 3ª Região; AC n° 839945/SP, Relator Desembargador Johanson Di Salvo, j. 13/05/2003, DJU 05/08/2003, p. 526).

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para realização de perícia médica e estudo social, na forma da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5293865-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARY APPARECIDA MULERO

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO ORTEGA - SP101106-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5293865-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARY APPARECIDA MULERO

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO ORTEGA - SP101106-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, a partir da data do óbito, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5293865-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1841/2767

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARY APPARECIDA MULERO

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO ORTEGA - SP101106-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, a remessa necessária não deve ser conhecida.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Diogo Mulero, ocorrido em 03/07/2017, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito (ID. 138267774 - Pág. 1).

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que ele esteve em gozo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, até a data do óbito (NB. 0722421346 - ID. 138267792 - Pág. 1)

Por outro lado, com relação à dependência econômica, verifica-se que a autora era separada judicialmente do falecido, conforme cópia da sentença homologatória de separação consensual (ID. 138267776 - Pág. 10). Cumpre salientar que a separação, por si só, não impede a concessão do benefício postulado (Súmula 64 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Todavia, a dependência econômica com relação ao ex-marido não mais é presumida, devendo restar efetivamente demonstrada. No presente caso, a autora recebia pensão alimentícia do falecido, conforme acordo em ação de separação consensual, desde 1985 e conforme declaração feita pelo falecido, indicando pagamento mensal de pensão alimentícia no ano de 2010 (ID. 138267776 - Pág. 3/10), razão pela qual a autora concorre em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 da Lei 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

No caso, o óbito é posterior à edição da MP nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a data do óbito como termo inicial do benefício, uma vez que o requerimento administrativo se deu no prazo previsto no art. 74, inciso II, do citado diploma legal

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUENTES DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).
2. A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que ele esteve em gozo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, até a data do óbito.
3. A separação, por si só, não impede a concessão do benefício postulado (Súmula 64 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Todavia, a dependência econômica com relação ao ex-marido não mais é presumida, devendo restar efetivamente demonstrada.
4. A autora recebia pensão alimentícia do falecido conforme acordo em ação de separação consensual, razão pela qual a autora concorre em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 da Lei 8.213/91.
5. No caso, o óbito é posterior à edição da MP nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a data do óbito como termo inicial do benefício, uma vez que o requerimento administrativo se deu no prazo previsto no art. 74, inciso II, do citado diploma legal.
6. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5369995-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

PARTE AUTORA: LAURA PEREIRA DE SOUZA ROSA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SITIA MARCIA COSTA DA SILVA - SP280117-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação de natureza previdenciária em que houve a condenação do INSS a conceder à parte autora o benefício de prestação continuada (LOAS), desde 10/05/2018, data do requerimento administrativo.

Sem a interposição de recursos voluntários (id 148592498), os presentes autos foram remetidos a esta Corte, por força do reexame necessário determinado na r. sentença.

É o relatório.

Decido.

Consoante o novo Código de Processo Civil, as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele profêrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156805-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLEUDAIR FAUSTINELLI, THAIS DE OLIVEIRA FAUSTINELLI

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra a decisão que deferiu pedido de habilitação formulado pelos herdeiros da parte autora.

O INSS alega que há omissão, contradição e obscuridade na decisão embargada, sustentando que o benefício pleiteado possui caráter personalíssimo, não gerando direito de crédito aos sucessores do beneficiado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, com contraminuta (Id. 145535197).

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeitos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade.

Como efeito, como constou no despacho que determinou a intimação dos pretendes sucessores da parte autora (Id. 134543232), é certo que o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93, tem caráter personalíssimo de maneira que cessa com a morte do beneficiário, contudo, as parcelas eventualmente devidas até a data do óbito da parte autora representam crédito constituído em vida, o que não exclui a pretensão dos sucessores devidamente habilitados de receber o que não foi pago para o beneficiário, nos termos do parágrafo único, do art. 23, da Lei nº 6.214/2007.

Ressalte-se que a decisão embargada se baseou em precedentes do egrégio Superior Tribunal de Justiça e no mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PARÁGRAFO ÚNICO DO DECRETO Nº 6.214/2007. MORTE DO AUTOR. VALOR RESIDUAL DO BENEFÍCIO DEVIDO AOS HERDEIROS. POSSIBILIDADE.

I - O art. 300, "caput", do novo CPC, dispõe que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - O parágrafo único do art. 23 do Decreto 6.214/2007 preconiza que "Art. 23: O benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores. Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil."

III - Ainda que o benefício de Prestação Continuada se trate de benefício de caráter personalíssimo, há que se reconhecer, nos termos em que definido no referido decreto regulamentador, a possibilidade de pagamento do resíduo não recebido pelo beneficiário falecido aos seus sucessores, devidamente habilitados na forma da legislação pertinente.

IV - Em consonância ao entendimento acatado no seio da C. Décima Turma (AC 2001.61.06.001083-0, Rel. Des. Diva Malerbi, j. 09.11.2010), deve ser reconhecido o direito dos sucessores à percepção de eventuais prestações vencidas e não recebidas em vida pela autora falecida.

V - Agravo de instrumento interposto pelos herdeiros do autor provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5026151-29.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 01/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DIREITO PERSONALÍSSIMO. FALECIMENTO DO AUTOR. PERCEPÇÃO DE DIFERENÇAS PELOS HERDEIROS.

1. A despeito do caráter personalíssimo do benefício assistencial, que apenas pode ser requerido pelo portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, os sucessores fazem jus ao recebimento dos valores que já haviam sido incorporados ao seu patrimônio jurídico. Precedentes do STJ.

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005589-33.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 31/03/2020, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 02/04/2020)

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006761-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANSELMO MARCIANO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CRISTINE ZAGO DUAILIBI - MS8652-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo (26/01/2016), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a sentença. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$200,00 (duzentos reais), até o limite de 10 (dez) dias.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e isenção de custas e despesas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo conhecimento e desprovemento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "*tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Com relação ao primeiro requisito, observa-se que a parte autora, embora devidamente intimada (Id. 146580217, página 65), não compareceu à perícia agendada.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou portador de deficiência, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "*O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.*" (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer; j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em dezembro de 2019 (Id. 146580217, páginas 82/85), revelou que o requerente reside com a companheira e um filho menor em casa cedida pelo seu empregador, edificada em alvenaria, composta de 2 (dois) quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro, com telhas de barro, sem forno e compo de cerâmica, localizada na Fazenda Tiaraçu. Foi informado que o autor recebe salário R\$1.300,00 (mil e trezentos reais) por mês e não possui despesas com pagamento de aluguel, água e energia elétrica.

Diante da situação relatada no estudo social, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadrava dentro dos destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela antecipada, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5334363-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: APARECIDA DO CARMO MEDOLAGO DE FARIAS

Advogados do(a) APELANTE: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela baixa dos autos à Vara de Origem para realização de nova perícia médica.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Inicialmente, afasto a necessidade de realização de nova perícia médica, uma vez que o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "*não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "*tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "*considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*"

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial, realizado em outubro de 2019 (Id. 143617100), o qual concluiu que a parte autora, atualmente com 63 (sessenta e três) anos de idade, apesar de ser portadora de *Hipertensão arterial e Gonartrose moderada*, não apresenta incapacidade laborativa para o trabalho ou para a vida independente. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694656-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: E. V. V.

REPRESENTANTE: DHAYNE FERNANDA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LETICIA FELIX - SP366107-N,

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, desde a data do encarceramento do segurado (26/12/2017), com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi ratificada a tutela de urgência anteriormente deferida.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite previsto em lei. Destaca que a renda a ser utilizada como parâmetro é do segurado e não a de seus dependentes.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso de apelação interposto pelo INSS.

D E C I D O.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face de prisão de seu genitor, Alexandre Henrique Vicente, recolhido à prisão em 21/12/2017.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece in verbis:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

No caso vertente, o documento de pág. 2 (Id. 65576958) demonstra que o segurado recluso é pai da parte autora, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Constato pela certidão de recolhimento prisional (Id. 65576968), que o segurado foi recolhido à prisão em 21/12/2017.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada, conforme cópia da CTPS juntada aos autos, na qual consta o último vínculo empregatício em aberto com a empresa Trinca Ferro Motores Ltda-ME (Id. 65576963) na data da prisão.

Igualmente, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Quanto à renda, observe-se que a última remuneração integral do segurado foi no valor de R\$ 1.322,00 (um mil, trezentos e vinte e dois reais) – (Id.65577023 - pág. 5), e, à época da segregação, vigia a Portaria Interministerial MPS/MF nº 08 de 13/01/2017, que estipulava como limite para concessão do auxílio-reclusão o montante de R\$ 1.292, 43 (um mil, duzentos e noventa e dois reais e quarenta e três centavos) para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado, portanto, excede em valor irrisório, não podendo descaracterizá-lo como segurado de baixa renda.

Tratando-se de diferença de valor irrisório, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial n. 1.479.564/SP, entendeu que, na análise do caso concreto, é possível a flexibilização do critério econômico (Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 06/11/2014, DJe 18/11/2014).

“RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO ABSOLUTO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PREVALÊNCIA DA FINALIDADE DE PROTEÇÃO SOCIAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O benefício de auxílio-reclusão destina-se diretamente aos dependentes de segurado que contribuía para a Previdência Social no momento de sua reclusão, equiparável à pensão por morte; visa a prover o sustento dos dependentes, protegendo-os nesse estado de necessidade.

2. À semelhança do entendimento firmado por esta Corte, no julgamento do Recurso Especial 1.112.557/MG, Representativo da Controvérsia, onde se reconheceu a possibilidade de flexibilização do critério econômico definido legalmente para a concessão do Benefício Assistencial de Prestação Continuada, previsto na LOAS, é possível a concessão do auxílio-reclusão quando o caso concreto revela a necessidade de proteção social, permitindo ao Julgador a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda.

3. No caso dos autos, o limite de renda fixado pela Portaria Interministerial, vigente no momento de reclusão da segurada, para definir o Segurado de baixa-renda era de R\$ 710,08, ao passo que, de acordo com os registros do CNIS, a renda mensal da segurada era de R\$ 720,90, superior aquele limite.

4. Nestas condições, é possível a flexibilização da análise do requisito de renda do instituidor do benefício, devendo ser mantida a procedência do pedido, reconhecida nas instâncias ordinárias.

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.” Destaquei.

Por fim, ressalte-se que foi utilizada a renda do segurado preso como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, nos termos da orientação do E. Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no RE nº 587.365/SC, em que foi Relator o E. Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, presentes os requisitos legais, deve ser mantida a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071851-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNEA PATRICIA DIAS CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ROBERTO DUARTE - SP216843-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, desde a data da prisão (13/04/2015), sendo os atrasados acrescidos de juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício no prazo de 30 dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando não se tratar de segurado de baixa renda, ao argumento de que a renda a ser utilizada como parâmetro é do segurado e não a de seus dependentes. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo, uma vez que foi formulado após o prazo de 30 dias da prisão.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

Veio aos autos a notícia do livramento condicional do segurado, em 09/03/2017 (Id. 97528910).

É o relatório.

D E C I D O.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face da prisão de seu cônjuge, Maciel Camargo, em 13/04/2015.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Constatado pela certidão de recolhimento prisional (Id. 97528871), que o segurado foi recolhido à prisão em 13/04/2015 e que foi beneficiado com livramento condicional em 09/03/2017 (Id. 97528871).

No caso dos autos, o documento de pág. 04 (Id.97528866) demonstra que o segurado recluso é marido da parte autora, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Quanto à qualidade de segurado, verifica-se que o recluso, na data da prisão, mantinha vínculo empregatício com a empresa Cooklar Indústria de Artigos de Metal Ltda. – ME, com termo inicial em 01/04/2014, conforme cópia da CTPS, eis que a data da rescisão foi em 11/05/2015 (Id. 97528872 - págs. 13/27).

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio - reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

No que tange à renda, observe-se que a última remuneração integral do segurado, em março/2015, foi no valor de R\$ 981,09 (novecentos e oitenta e um reais e nove centavos) e em fevereiro, recebeu R\$ 809,73 (oitocentos e nove reais e setenta e três centavos) - (Id. 97528872 - pág. 63 e 85). À época da segregação, vigia a Portaria Interministerial MPS/MF nº 13 de 09/01/2015, que estipulava como limite para concessão do auxílio-reclusão o montante de R\$ 1.089,72 (um mil, oitenta e nove reais e setenta e dois centavos) para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado, portanto, recebia salário em valor abaixo do limite legal. Ressalte-se que foi utilizada a renda do segurado preso como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

Assim, considerando o preenchimento dos requisitos legais, o benefício é devido.

O termo inicial do auxílio-reclusão é a data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, quando for requerido até trinta dias depois desta, nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/1991. No caso dos autos, a prisão ocorreu em 13/04/2015 e o requerimento administrativo do benefício foi formulado em 10/06/2015 (Id. 97528872 – pág. 107). Assim, a DIB deve ser fixada na data do requerimento administrativo (10/06/2015) e o termo final na data em que obteve o benefício do livramento condicional.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação.

Retire-se o segredo de justiça destes autos.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5300248-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ ELISABETE BORGES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: VALTER LUIZ LOURENCO - SP411041-N, ALINE BORTOLOTTI COSER - SP289607-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo (Id. 138987279 – 28/06/2018), com juros de mora e correção monetária, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado em preliminar de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

No mérito, postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "*tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial, realizado em novembro de 2019 (Id. 138987301), o qual concluiu que a parte autora é portadora de Estenose e AVC isquêmico de arterial cerebral, apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias comentes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJE-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em abril de 2020 (Id. 138987323), revela que a requerente reside com um filho solteiro (Renan Antônio de Oliveira), um filho casado (Manoel Luís Pereira), a nora e a neta, em imóvel alugado, composto por 04 (quatro) cômodos e banheiro externo, em modestas condições de moradia, localizado em bairro distante do centro da cidade, com pavimentação precária, desprovido de transporte coletivo. Foram relatados, dentre outros, gastos com aluguel, alimentação, energia elétrica, água e medicamentos, bem como que a autora e o filho solteiro não auferem renda, sobrevivendo com a ajuda financeira do filho casado e de sua esposa que recebem juntos salários de, aproximadamente, R\$ 2.600,00 (dois mil e seiscentos reais). Ressalte-se que o fato de o INSS ter juntado extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (id. 138987328 - página 03), apontando que o filho casado da autora (Manoel Luís Pereira) recebeu salário de R\$ 2.297,05 (dois mil, duzentos e noventa e sete reais e cinco centavos) no mês de abril de 2020, não altera a solução da lide, uma vez que referidos valores não devem ser computados na renda familiar da autora a teor do disposto no § 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, pois, embora residissem sob o mesmo teto, constituíam núcleo familiar independente.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

No que tange à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5284569-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA DEGANI MORAIS - SP337769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data da indevida cessação (31/07/2019), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, em percentual a ser definido em fase de liquidação de sentença. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$500,00 (quinhentos reais), limitada a R\$10.000,00 (dez mil reais).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando falta de interesse de agir, por ausência de prévio requerimento administrativo do restabelecimento do benefício, tendo em vista que o benefício foi suspenso em virtude de o requerente não ter atendido à convocação do posto. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, sustentando que a suspensão do benefício se deu por inércia do requerente.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário n° 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária n° 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário n° 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Assim, de rigor a não submissão da sentença à remessa necessária.

Objetiva a parte autora com a presente demanda a condenação do INSS ao restabelecimento do benefício assistencial (NB: 87/621.651.998-4), desde a data da cessação em 31/07/2019.

A respeito do prévio requerimento administrativo, o Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento sobre a matéria (03/09/2014), nos autos do Recurso Extraordinário RE 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, adotou o entendimento segundo o qual a exigência de prévio requerimento administrativo de benefício previdenciário, perante o INSS, não fere a garantia de livre acesso ao Poder Judiciário, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, conforme ementa a seguir transcrita:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

I. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver; no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (RE 631.240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014 - grifei)

No caso dos autos, não há falar em ausência de prévio requerimento administrativo. A parte autora pretende com a presente demanda o restabelecimento do benefício assistencial (NB: 87/621.651.998-4), cessado administrativamente em 31/07/2019, para que seja reconhecido o seu direito ao benefício desde a data do cancelamento, pagamento dos valores atrasados.

Portanto, a parte autora tem interesse processual, não havendo necessidade de novamente provocar a via administrativa, pois, à época da cessação (31/07/2019), o INSS já se manifestou pela negativa do benefício. Ademais, o direito ao benefício desde a data do cancelamento é questão que demanda análise de prova e, portanto, afeta ao mérito. Observando-se, ainda, que no julgamento do RE nº 631240, o E. STF não fixou prazo para a parte autora ingressar na via judicial após o indeferimento ou cancelamento na via administrativa.

Assim, além de utilizar-se da ação adequada é evidente a utilidade do pedido, consoante a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Desta forma, não há falar em extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir da parte autora.

Assim, não estando a sentença sujeita ao reexame necessário e considerando que, superada a preliminar de extinção do processo sem resolução do mérito, o apelo da autarquia versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

Sustenta o INSS que o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data da citação, uma vez que a cessação do benefício foi provocada pelo autor que deixou de atender à convocação para comparecimento ao posto.

O termo inicial do restabelecimento do benefício deve ser mantido na data da indevida cessação, conforme constou na sentença recorrida, pois, embora o INSS tenha juntado aos autos extrato do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV (Id. 136652546, página 04), apontando que a cessação do benefício ocorreu pelo “Motivo: 006 NAO ATENDIMENTO A CONVOC. POSTO”, não há nos autos elementos que comprovem que o autor tenha sido devidamente notificado sobre a referida convocação, não havendo falar em inércia.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000518-68.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVALDO PINHEIRO DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: VATUSI POLICIANO VIEIRA SANTOS - SP291202-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 10.05.1989 a 12.04.2001, 26.03.2002 a 14.11.2002 e de 20.09.2004 a 24.04.2017 e a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez) por cento do valor da condenação até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada e depois cassada, a pedido do autor.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado totalmente improcedente o pedido, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários ao reconhecimento da atividade especial e à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária.

Sem contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

A parte autora requereu a concessão da tutela antecipada (ID 136417572 - Págs. 1/2).

É o relatório.

Decido.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323*; *REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382*.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (*REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668*);

"Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (*REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291*).

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito do agente físico ruído, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

No caso dos autos, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 10/05/1989 a 12/04/2001, 26/03/2002 a 14/11/2002 e de 20/09/2004 a 24/04/2017. É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99, (ID 91717542 – págs. 47/52, 75/77 e 87/88), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição à tensão elétrica acima de 250 volts. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Tal interpretação foi consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 1306113- SC, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 14/11/2012, DJE DATA:07/03/2013).

No mais, em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletricidade.

A respeito da matéria, a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, consubstanciada na Súmula 364, fazendo referência expressa à Lei 7.369/85, consigna que é assegurado o adicional de periculosidade aos empregados que trabalham em contato com energia elétrica durante a jornada de trabalho, em condições de risco, permanentemente ou de forma intermitente:

Súmula Nº 364 do TST - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE - Resolução 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011.

Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito.

Confira-se, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF. 1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental. 2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuída a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço. 3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95. 4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco. 5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial. 6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 7. Recurso parcialmente conhecido e improvido." (REsp 658.016 - SC, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/10/2005, DJ 21/11/2005, p.00318).

Na esteira desse mesmo entendimento, já se manifestou esta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. IRRELEVÂNCIA.

I - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que têm o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que o mínimo contato oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando a contagem especial.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido." (Agravo em AC 0090238-14.2007.4.03.6301/SP. Relatora Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA. J. 05/11/2013. DE 14/11/2013).

Assim, não há dúvida de que a parte autora tem direito à concessão da aposentadoria especial, tendo em vista que, na data do requerimento administrativo, computava mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, em nome de **IVALDO PINHEIRO DOS REIS**, com **data de início - DIB em 08/06/2017** e **renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000915-52.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSWALDO DOS SANTOS BARROS

Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE VENANCIO RANDO - SP247013-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade especial desenvolvida nos períodos de 22/11/1983 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 23/03/2016 e condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (23/03/2016), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, a serem arbitrados na fase de liquidação do julgado.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Assim, de rigor a não submissão do julgado ao reexame necessário.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382*.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 22/11/1983 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 23/03/2016. É o que comprovamos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (id 54576579, págs. ½ e id 54577097), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a níveis de ruído superiores aos limites de tolerância. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 53.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado como alegado, eis que sobre esta questão é lúcido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

De toda forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, verifica-se a ocorrência de erro material na sentença recorrida, em razão de constar no dispositivo a data do requerimento administrativo em 23/03/2016, e o corrijo, a fim de fazer constar a correta data do pedido formulado administrativamente, conforme alegado na petição inicial e documentação carreada aos autos (id 54576572, pág. 2), qual seja, em **18/05/2016**.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e corrijo, de ofício, erro material constante da sentença, conforme da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidade legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5823926-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido para determinar o cômputo dos períodos de 01/03/1990 a 08/05/1995, de 07/01/1997 a 30/06/2009 e de 01/07/2009 a 10/10/2017 como especiais e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde o ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e a concessão da aposentadoria especial. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, a redução da verba honorária e a alteração da forma de incidência da correção monetária.

A parte autora, por sua vez, também recorreu, pugnando pela condenação da autarquia previdenciária em honorários advocatícios e custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

De início, verifico a ocorrência de erro material na sentença, pois constou do dispositivo a concessão da aposentadoria por tempo de serviço quando o correto, nos termos da inicial e da fundamentação, é a concessão da aposentadoria especial, pelo que o corrijo, de ofício.

No tocante ao reconhecimento da atividade exercida em condições especiais, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial, no período de 01/03/1990 a 08/05/1995 e de 07/01/1997 a 10/10/2017. É o que comprovamos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (ID 76486604 – págs. 1/3 e ID 76486605 – págs. 1/3) e o laudo pericial realizado em Juízo (ID 76486643 – págs. 1/21), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, sujeita a ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito do agente físico ruído, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

Fazendo as vezes de laudo técnico, há de se esclarecer que o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lúcido o entendimento que se segue: *"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).*

Desta forma, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial, a rigor, deveria ter sido fixado na data do requerimento administrativo, contudo, reconhecido o direito em menor extensão a que fazia jus, e considerada a ausência de pedido de reforma por parte da autora, deve ser mantido na data fixada na r. sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, corrijo, de ofício, o erro material acima explicitado e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante à verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011671-58.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FABIO SIQUEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido para condenar a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial no período de 06/03/1997 a 23/06/2015, bem como a conceder a aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (05/07/2016), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser especificado o percentual na data da liquidação da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária e a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 06/03/1997 a 23/06/2015. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (ID 6553290 – Págs. 51/52), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a ruído e eletricidade (tensão elétrica superior a 250 volts). Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.1.6 e 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.15 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Tal interpretação foi consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 1306113- SC, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 14/11/2012, DJE DATA:07/03/2013).

No mais, em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletricidade.

A respeito da matéria, a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, consubstanciada na Súmula 364, fazendo referência expressa à Lei 7.369/85, consigna que é assegurado o adicional de periculosidade aos empregados que trabalham em contato com energia elétrica durante a jornada de trabalho, em condições de risco, permanentemente ou de forma intermitente:

Súmula N° 364 do TST - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE - Resolução 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011.

Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito.

Confira-se, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N° 283/STF. 1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental. 2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuiu a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço. 3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei n° 9.032/95. 4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3° do artigo 57 da Lei n° 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco. 5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial. 6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado n° 283). 7. Recurso parcialmente conhecido e improvido." (REsp 658.016 - SC, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/10/2005, DJ 21/11/2005, p.00318).

Na esteira desse mesmo entendimento, já se manifestou esta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. IRRELEVÂNCIA.

I - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que têm o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que o mínimo contato oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando a contagem especial.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido." (Agravo em AC 0090238-14.2007.4.03.6301/SP. Relatora Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA. J. 05/11/2013. DE 14/11/2013).

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto n° 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto n° 2.171/1997 e a edição do Decreto n° 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto n° 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial no período de 21/11/1988 a 05/03/1997, restando, portanto, incontroverso (ID 6553290 – pág. 59).

De toda forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (05/07/2016), nos termos do artigo 57, § 2º c/c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, observo que a parte autora continuou empregada na empresa “CESP – Companhia Energética de São Paulo”, tendo o vínculo se encerrado em 01/07/2019.

Assim, quando da execução do julgado, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, com termo inicial e efeitos financeiros fixados a partir da data de requerimento administrativo, caso se verifique a continuidade do labor ou retorno do segurado à atividade especial, serão compensados eventuais valores pagos indevidamente, nos termos do art. 46 e art. 57, §8º, da Lei nº 8.213/1991, observado o decidido pelo E. STF no tema 709 da repercussão geral.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURDES LEANDRO MARQUES SILVA

Advogado do(a) APELANTE: AMANDA DIAS QUEIROZ - SP378956-A

APELADO: LOURDES LEANDRO MARQUES SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AMANDA DIAS QUEIROZ - SP378956-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 15/08/2014 e a conceder a aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (23/04/2015), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados no patamar mínimo do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, incidente sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano preliminarmente pela suspensão do feito até o julgamento definitivo do Tema 810 pelo Supremo Tribunal Federal e, no mérito, pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

No tocante ao pedido de suspensão do feito até o julgamento definitivo, pelo Supremo Tribunal Federal, do Tema 810 em repercussão geral, considerando que o Plenário da Suprema Corte, em 0310/2019, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, tendo tal decisão transitado em julgado em 03/03/2020.

Ademais, acresce relevar que as decisões tomadas pelo C. STF são de observância imediata, independentemente de trânsito em julgado. (*Reclamação 18.412-DF: Relator Min. Roberto Barroso. STF*).

No mérito, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323*; *REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382*.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 06/03/1997 a 15/08/2014, conforme reconhecido na sentença. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (id 38747108, pág. 48), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, em ambiente hospitalar, com exposição a agentes biológicos. Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme o código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ademais, há precedentes jurisprudenciais que consideram como especial a atividade desenvolvida nas dependências de hospitais, em que o trabalhador, durante sua jornada laborativa, esteja exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos à saúde, ainda que não esteja expressamente mencionada nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, conforme se verifica a seguir:

"A jurisprudência desta Corte é no sentido de que ao trabalhador que exerce atividade insalubre, ainda que não inscrita em regulamento mas comprovada por perícia judicial, é devido o benefício de aposentadoria especial." (STJ; REsp nº 228100/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 13/11/2000, DJ 05/02/2001, p. 122).

No mesmo sentido:

"Indiscutível a condição especial do exercício das atividades de auxiliar de serviços gerais exercida em hospital, bem como a de maqueiro, por estarem as mesmas enquadradas como insalubres e perigosas, por força dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 e Lei nº 8.213/91, até edição da Lei nº 9.032/95". (TRF - 5ª Região; AC nº 291613/RN, Relator Juiz Federal Petrucio Ferreira, j. 05/10/2004, DJ 25/11/2004, p. 433).

"Tendo a parte autora logrado comprovar que, no exercício de suas atividades de lavanderia junto ao Hospital de Caridade de Mata, ficava exposto a condições prejudiciais à saúde, de modo habitual e permanente, é de ser considerado especial o período de 2.1.77 a 2.1.87, com a devida conversão pelo fator 1,20." (TRF - 4ª Região; AC nº 535079/RS, Relator Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, j. 16/12/2003, DJU 11/02/2004, p. 333).

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a conseqüente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a conseqüente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

Além disso, a atividade que envolve agentes biológicos em trabalhos e operações em contato permanente com pacientes em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, é considerada insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Desta forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo devida a concessão da aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5316650-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANE REGINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316650-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANE REGINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (24/09/2018), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a concessão do benefício de auxílio-doença.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316650-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANE REGINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora e da carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, consoante o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 141230811), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

Ressalte-se que não há falar em não cumprimento dos requisitos, em virtude de a parte autora ter recolhido contribuição previdenciária na qualidade de segurado facultativo de baixa renda, nos termos da Lei n.º 12.470/2001.

Com efeito, no caso dos autos, a autarquia previdenciária não comprovou que a parte autora não se enquadra nos requisitos legais para inscrição previdenciária como segurado de baixa renda.

Ora, se cabe à própria autarquia a análise dos requisitos para "convalidação" dos recolhimentos efetuados sob a inscrição de segurado facultativo de baixa renda, conforme alegado em suas razões de apelação, seria sua a prova de que a parte autora não preencheu os requisitos legais para o recolhimento sob esta inscrição.

Assim, as contribuições previdenciárias recolhidas pela parte autora devem ser consideradas para o cumprimento dos requisitos carência e qualidade de segurado.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id. 141230793). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (faxineira - braçal), tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES.

- De acordo com a perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, o que lhe garante o direito ao auxílio-doença. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008178-92.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA CITOLINO

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de homologação de todos os períodos anotados em CTPS e de procedência do pedido remanescente, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer como especiais os períodos de 01/03/1980 a 30/04/1982, 06/03/1997 a 11/02/1999, 01/09/2001 a 20/12/2008, 22/12/2008 a 30/07/2010 e de 01/02/2011 a 26/04/2012, bem como a conceder a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (26/04/2012), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, os quais serão arbitrados quando da liquidação do julgado.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a não comprovação dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora alega a intempestividade da apelação do INSS e postula a majoração dos honorários diante da sucumbência recursal, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Não procede a arguição de intempestividade do recurso de apelação do INSS constante das contrarrazões da parte autora. Nos termos do que preceitua o art. 1.003, § 5º, do NCPC, é de 15 dias o prazo para interposição do recurso de apelação, prazo esse contado em dobro quando se tratar de Autarquia Federal (art. 183 do NCPC e art. 10 da Lei 9.469/97). Outrossim, o artigo 219 do referido diploma legal prevê que na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o INSS foi intimado pessoalmente da sentença em 13/04/2018 (id 7992110 - Pág. 133). Considerando os períodos de suspensão dos prazos processuais, inclusive a ocorrida em virtude da paralisação dos caminhoneiros (PORTARIAS PRES Nº 1129 e 1145/2018), conclui-se que o recurso sob análise, protocolado em 06/06/2018 (id 7992110 - Pág. 134), é tempestivo.

Superada tal questão, passo ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Busca a parte autora o reconhecimento de períodos trabalhos em condições especiais e a conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Há de se distinguir, de início, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91. A primeira pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 (quinze, vinte ou vinte e cinco) anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57). A segunda pressupõe tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade laborado em atividade especial sofre a conversão em atividade comum, aumentando, assim, o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No tocante ao reconhecimento da atividade exercida em condições especiais nos demais períodos, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/03/1980 a 30/04/1982, 06/03/1997 a 11/02/1999, 01/09/2001 a 20/12/2008, 22/12/2008 a 30/07/2010 e de 01/02/2011 a 26/04/2012. É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 e laudos técnicos das Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT (id 7992109, págs. 49/50, 52/57, 73/74 e 176/180 e id 7992110, págs. 1/61), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, em ambiente hospitalar, bem assim com exposição a agentes biológicos. Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme o código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ademais, há precedentes jurisprudenciais que consideram como especial a atividade desenvolvida nas dependências de hospitais, em que o trabalhador, durante sua jornada laborativa, esteja exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos à saúde, ainda que não esteja expressamente mencionada nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, conforme se verifica a seguir:

"A jurisprudência desta Corte é no sentido de que ao trabalhador que exerce atividade insalubre, ainda que não inscrita em regulamento mas comprovada por perícia judicial, é devido o benefício de aposentadoria especial." (STJ; REsp nº 228100/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 13/11/2000, DJ 05/02/2001, p. 122).

No mesmo sentido:

"Indiscutível a condição especial do exercício das atividades de auxiliar de serviços gerais exercida em hospital, bem como a de maqueiro, por estarem as mesmas enquadradas como insalubres e perigosas, por força dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 e Lei nº 8.213/91, até edição da Lei nº 9.032/95". (TRF - 5ª Região; AC nº 291613/RN, Relator Juiz Federal Petrucio Ferreira, j. 05/10/2004, DJ 25/11/2004, p. 433).

"Tendo a parte autora logrado comprovar que, no exercício de suas atividades de lavanderia junto ao Hospital de Caridade de Mata, ficava exposto a condições prejudiciais à saúde, de modo habitual e permanente, é de ser considerado especial o período de 2.1.77 a 2.1.87, com a devida conversão pelo fator 1,20." (TRF - 4ª Região; AC nº 535079/RS, Relator Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, j. 16/12/2003, DJU 11/02/2004, p. 333).

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas nos PPPs não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

Além disso, a atividade que envolve agentes biológicos em trabalhos e operações em contato permanente com pacientes em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, é considerada insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo do benefício, a própria autarquia previdenciária reconheceu como especial o período de 01/05/1982 a 05/03/1997, restando portanto incontroversos tais períodos (id 7992109, págs. 106 e 109/111).

Desta forma, na data do requerimento administrativo (26/04/2012), a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo devida a concessão da aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º, 4º, II, e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários advocatícios à autarquia, em face da sucumbência recursal, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidade legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001611-60.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNEI SECHIM

Advogados do(a) APELADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A, MARIA DE LOURDES PEREIRA DE SOUZA - SP236883-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 01/07/1984 a 01/11/1986, 01/11/1987 a 16/04/1988, 01/07/1988 a 01/05/1989, 01/09/1989 a 31/10/1990, 06/03/1997 a 08/04/1997 e de 02/05/1997 a 14/03/2017 e a conceder a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (14/03/2017), com correção monetária e juros de mora, além do reembolso das custas e despesas processuais e pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, incidente sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (quarenta e cinco) dias, em virtude da concessão da tutela provisória de urgência.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado totalmente improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/07/1984 a 01/11/1986, 01/11/1987 a 16/04/1988, 01/07/1988 a 01/05/1989, 01/09/1989 a 31/10/1990, 06/03/1997 a 08/04/1997 e de 02/05/1997 a 14/02/2017 (data do PPP). É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 e LTCAT – Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (id 40998069, págs. 29/30, 77/78, 80/108, 179/182 e 185/186), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a ruído, hidrocarbonetos e fumos metálicos decorrentes de solda elétrica e a oxacetileno. Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.1.4, 1.1.6, 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5, 1.2.10 e 1.2.11 do Anexo I e 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 53.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tomam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, como respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente as informações sobre a eficácia do referido equipamento contida no PPP.

Por fim, a manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem assim o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Dessa forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidade legais.

P. e I.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5788039-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR MAGALHAES MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DANIELA JULIO E OLIVEIRA - SP233049-N

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade especial desenvolvida nos períodos de 28/12/1981 a 28/06/1984, 02/07/1984 a 18/09/1987, 05/12/1998 a 04/03/1999 e de 22/03/2000 a 26/10/2012 e condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (26/10/2012), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais e dos honorários periciais e advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 10 (dez) dias, em virtude da concessão da tutela de urgência.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Assim, de rigor a não submissão do julgado ao reexame necessário.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323*; *REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382*.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (*REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668*);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (*REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291*).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 28/12/1981 a 28/06/1984, 02/07/1984 a 18/09/1987, 05/12/1998 a 04/03/1999 e de 22/03/2000 a 12/04/2012 (data do PPP). É o que comprovamos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (id 73323382, págs. 6/18), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a níveis de ruído superiores aos limites de tolerância. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 53.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado como alegado, eis que sobre esta questão é lúcido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Em relação à metodologia utilizada para a medição, o apelante não apontou qualquer contradição entre a adotada pelo do PPP e os critérios aceitos pela legislação regulamentadora, que pudesse abalar a confiabilidade do método empregado pela empresa para a aferição dos fatores de risco existentes no ambiente de trabalho.

Ressalta-se que os Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs apresentados descrevem a técnica utilizada para aferição do ruído, constatando-se a exposição do segurado ao agente nocivo, de forma não ocasional nem intermitente, acima dos limites regulamentares.

Em relação à metodologia utilizada, convém ressaltar trecho de precedente desta E. Corte, no sentido de que **“Quanto ao argumento de que o PPP não observou a metodologia correta, verifica-se que legislação pertinente não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.”** (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5256548-29.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2020, Intimação via sistema DATA: 21/08/2020).

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Entretanto, não é possível enquadramento como especial da atividade urbana exercida posteriormente a 12/04/2012, data do PPP, ante a ausência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho, a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

De toda forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade especial até 12/04/2012 (data do PPP), conforme da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidade legais.

P. e I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000875-70.2017.4.03.6202

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE CARLOS ARGUELLO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: ALINE CORDEIRO PASCOAL HOFFMANN - MS14889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de do exercício de atividade em condições especiais, bem como mediante a conversão de tempo de atividade comum em especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido para reconhecer como especiais os períodos de trabalho de 01/10/1988 a 08/10/1988, 01/08/1991 a 14/03/1992 e de 09/04/1992 a 05/03/1997, fixando a sucumbência recíproca.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja concedida a aposentadoria especial, desde a DER (10/02/2015), mediante o reconhecimento de todo o período postulado na inicial como especial, bem como convertendo-se os períodos de atividade comum em especiais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

O autor requereu em Juízo o reconhecimento de atividades especiais, a conversão dos períodos comuns em especiais e a condenação da autarquia à concessão da aposentadoria especial.

Observo que houve o julgamento de parcial procedência em relação ao pedido de reconhecimento da atividade especial nos períodos 01/10/1988 a 08/10/1988, 01/08/1991 a 14/03/1992 e de 09/04/1992 a 05/03/1997.

No mais, verifico que a sentença não procedeu ao exame e julgamento do pedido de aposentadoria especial, configurando julgamento "*citra petita*", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 141 e 492 do novo Código de Processo Civil.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo as questões ventiladas nos autos ser imediatamente apreciadas pelo Tribunal, incidindo, na espécie, a regra do inciso III do § 3º do art. 1.013 do novo Código de Processo Civil.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito do agente físico ruído, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

No caso dos autos, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 09/04/1992 a 10/02/2015 (data do requerimento administrativo). É o que comprovam as anotações em CTPS e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99, (ID 76224580 – págs. 43/44), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição à tensão elétrica acima de 250 volts. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Tal interpretação foi consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 1306113- SC, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 14/11/2012, DJE DATA:07/03/2013).

No mais, em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletricidade.

A respeito da matéria, a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, consubstanciada na Súmula 364, fazendo referência expressa à Lei 7.369/85, consigna que é assegurado o adicional de periculosidade aos empregados que trabalham em contato com energia elétrica durante a jornada de trabalho, em condições de risco, permanentemente ou de forma intermitente:

Súmula Nº 364 do TST - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE - Resolução 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011.

Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito.

Confira-se, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF. 1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental. 2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuída a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço. 3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95. 4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco. 5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial. 6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 7. Recurso parcialmente conhecido e improvido." (REsp 658.016 - SC, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/10/2005, DJ 21/11/2005, p.00318).

Na esteira desse mesmo entendimento, já se manifestou esta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. IRRELEVÂNCIA.

I - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que têm o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que o mínimo contato oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando a contagem especial.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido." (Agravo em AC 0090238-14.2007.4.03.6301/SP. Relatora Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA. J. 05/11/2013. DE 14/11/2013).

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial no período de 09/04/1992 a 05/03/1997 (ID 76224581 – pág. 66), restando, portanto, incontroverso.

Nos demais períodos postulados, não logrou êxito a parte autora em comprovar o exercício de atividade especial, em razão da ausência de documentos no sentido de que estivesse exposta à eletricidade superior a 250volts ou a quaisquer outros agentes agressivos, em níveis superiores aos fixados pela legislação.

Com relação à conversão da atividade comum em especial, com utilização do redutor de 0,71 ou 0,83 para compor a base de cálculo da aposentadoria especial, esta relatora vinha decidindo no sentido da aplicação da legislação em que foi exercida a atividade, e permitindo a conversão de tempo de serviço comum em especial, de forma que se viabilizasse a soma dentro de um mesmo padrão, sob o fundamento de que a conversão do tempo de serviço comum em especial apenas passou a ser vedada com o advento da Lei nº 9.032/95, que introduziu o § 5º, no art. 57 da Lei nº 8.213/91, somente permitindo a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente.

Contudo, o E. Superior Tribunal de Justiça, por meio de sua Primeira Seção no julgamento do RECURSO ESPECIAL Nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8), examinado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 e da Resolução STJ 8/2008, na sessão de 24 de outubro de 2012, DJe de 02/02/2015, fixou a tese de que o regime da lei vigente à época do jubramento é o aplicável para a fixação dos critérios que envolvem a concessão da aposentadoria, conforme a ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Esta Turma desproveu o recurso com fundamento claro e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.
2. Os argumentos do embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os aclaratórios a esse fim.
3. Embora não seja objeto dos presentes Embargos de Declaração, destaca-se que o presente caso foi submetido ao rito do art. 543-C do CPC para resolver a questão sobre **qual a lei que rege o direito à conversão de tempo comum em especial** (se a lei da época da prestação do serviço ou se a lei do momento em que realizada a conversão). No caso dos autos, o INSS defendeu a tese de que a lei vigente no momento da prestação do serviço (no caso, o regime jurídico anterior à Lei 6.887/1990) não previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial e que, por tal razão, o ora embargado não teria direito à conversão.
4. Esta **Primeira Seção assentou a compreensão por duas vezes** (no julgamento do Recurso Especial e dos primeiros Embargos de Declaração) sobre a controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC no sentido de que **"a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"**. Assim, foi afastada a aplicação da lei vigente ao tempo da prestação do serviço (no caso, o regime anterior à Lei 6.887/1990) para considerar a lei em vigor no momento da aposentadoria, que, no caso específico dos autos, foi a Lei 9.032/1995, que afastou a possibilidade de tempo comum em especial.
5. Ainda que se pretendesse mudar o entendimento exarado no julgamento do Recurso Especial e confirmado nos primeiros Embargos de Declaração por esta Primeira Seção, os Aclaratórios não são via adequada para corrigir suposto error in iudicando, ainda que demonstrado, não sendo possível atribuir eficácia infringente se ausentes erro material, omissão, obscuridade ou contradição (art. 535 do CPC). Nesse sentido: EDcl nos EREsp 1.035.444/AM, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 19.5.2015; EDcl nos EDcl no MS 14.117/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 1º.8.2011; EDcl no AgRg no AREsp438.306/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20.5.2014; EDcl no AgRg no AREsp 335.533/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 2.4.2014; EDcl no AgRg nos EAg 1.118.017/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 14.5.2012; e EDcl no AgRg nos EAg 1.229.612/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe13/6/2012.
6. A tese adotada por esta Primeira Seção não viola o direito adquirido, pois o direito à conversão é expectativa que somente se incorpora ao patrimônio jurídico do segurado quando feita a proporção temporal, no momento do jubramento, entre aposentadoria especial (25 anos) e aposentadoria por tempo de contribuição (30 anos, se mulher, e 35 anos, se homem). Já a natureza do trabalho exercido (se especial ou comum) é regido pela lei vigente ao tempo da prestação e gera direito adquirido desde o efetivo labor, conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior aventada na decisão embargada.
7. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, a lei que deve reger a conversão entre tempo comum e especial é a vigente no momento em que for realizada a própria conversão, ou seja, quando da reunião dos requisitos para a aposentadoria.
8. Ainda sobre o entendimento esposado, vale frisar que, se a legislação passar a prever novamente a possibilidade de converter tempo comum em especial, os pedidos subsequentes serão deferidos independentemente da previsão à época da prestação do serviço, já que a lei do momento da aposentadoria regerá a possibilidade da conversão. A contrario sensu, com uma nova lei mais vantajosa e mantendo-se a tese defendida pelo ora embargante não seria possível converter tempo comum em especial laborado entre a Lei 9.032/1995 e a hipotética lei posterior:
9. Tal ponderação denota que acolher a tese defendida pelo ora embargante não significa dizer indistintamente que ela é benéfica a todos os segurados da Previdência Social, notadamente por fundamentar a vedação da conversão de tempo comum em especial trabalhado antes da Lei 6.887/1980 (a qual passou a prever tal possibilidade), bem como aquele laborado após a Lei 9.032/1995 (que também afastou tal previsão).
10. O entendimento fixado no presente recurso representativo da controvérsia ("a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço") foi aplicado nesta Corte Superior em diversos precedentes após o seu julgamento. A exemplo: AgRg nos EDcl no REsp 1.509.189/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13.5.2015; AgRg no AgRg no AREsp 464.779/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.2.2015; AgRg no AREsp 449947/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.2.2015; AgRg no AREsp 659.644/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.4.2015; AgRg no AREsp 598.827/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6.4.2015; AgRg nos EDcl no REsp 1248476/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 14.5.2015; AREsp 700.231/RS, Rel. Ministro Og Fernandes (decisão monocrática), Segunda Turma, DJe 22.5.2015; AREsp 695.205/RS, Rel. Ministro Og Fernandes (decisão monocrática), Segunda Turma, DJe 22.5.2015; REsp 1.400.103/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina (decisão monocrática), Primeira Turma, DJe 26.5.2015; AREsp 702.641/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina (decisão monocrática), Primeira Turma, DJe 22.5.2015.
11. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional (arts. 1º, IV; 5º, caput, XXXVI e L, LV; 6º; 7º, XXIV e XXII; e 201, § 1º, da CF) em Recurso Especial, mesmo que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
12. Embargos de Declaração rejeitados. "(Relator MINISTRO HERMAN BENJAMIN, data do julgamento: 10 de junho de 2015, DJe: 16/11/2015).

Assim, conforme a jurisprudência vinculante do E. STJ os benefícios previdenciários são regidos pela lei vigente à data em que se atendem os requisitos ou à data em que é exercido esse direito, que é a data do requerimento da aposentadoria. De modo que a qualificação de tempo de serviço se dá nesta data.

Na situação dos autos, o segurado requereu sua aposentadoria quando vigente Lei nº 9.032/95, que introduziu o § 5º, no art. 57 da Lei nº 8.213/91, somente permitindo a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente, ou seja, não mais permitindo a conversão do tempo comum em especial.

Anoto por oportuno que a matéria relativa à possibilidade de conversão de tempo de serviço comum em especial para fins de obtenção de aposentadoria especial, relativamente a atividades prestadas anteriormente à vigência da Lei n.º 9.032/1995, ainda que o segurado tenha preenchido os requisitos para o benefício somente após a edição da referida lei está pendente de julgamento perante o E. Supremo Tribunal Federal (*AREsp n.º 533.407/RS; AREsp n.º 553.652/SC; AREsp n.º 651.261/RS; AREsp n.º 689.483/RS e AREsp n.º 702.476/RS*), conforme decisão proferida pela Vice Presidência do E. Superior Tribunal de Justiça (*RE nos EDcl nos EDcl no RECURSO ESPECIAL N.º 1.310.034 - PR, 26 de abril de 2016, DJe: 05/05/2016, 24/05/2016 e DJe: 02/06/2016*).

Assim, é improcedente o pedido de conversão do tempo comum em especial, para fins de composição com utilização do redutor de 0,71 ou 0,83 e formação da base de cálculo da aposentadoria especial.

Dessa forma, na data do requerimento administrativo, o somatório do tempo de serviço especial da parte autora não atinge 25 (vinte e cinco) anos, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal, tendo em vista que sucumbiu de maior parte do pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA** e, em face de sua natureza "*citrapetita*", e, aplicando o disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO**, para reconhecer o exercício de atividade especial, de 09/04/1992 a 10/02/2015, restando prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5232509-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WENDEL JOSE BUENO ESTEVES

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5232509-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WENDEL JOSE BUENO ESTEVES

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 130409185), não condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 130409188) pedindo a reforma da sentença por cumprir os requisitos ensejadores da concessão do benefício da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões da autarquia previdenciária (id 130409193), os autos foram encaminhados ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5232509-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WENDEL JOSE BUENO ESTEVES

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que apresentou vínculo de trabalho entre 04/05/2015 e 22/10/2015, conforme a Carteira de Trabalho e Previdência Social (id 130409094). A parte autora efetuou o saque do seguro-desemprego até dezembro de 2015 (id 130409089), de forma que sua qualidade de segurada foi estendida por 24 meses. Formulou o pedido administrativo do benefício em 04/10/2018 (id 130409089) e distribuída a presente ação em 21/04/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, II e §2º da Lei n.º 8.213/91, conforme veremos adiante.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (id 130409164). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária desde junho de 2018 para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, em especial as sessões de hemodiálise a que se submete quatro vezes por semana.

Da análise do conjunto probatório, todavia, verifica-se que a parte autora sofreu derrame pleural em setembro de 2017 e já apresentava lesões renais graves, logo, sua incapacidade remonta a outubro de 2017 (id 130409123), de forma que ainda mantém qualidade de segurada quando a incapacidade sobreveio.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, desde a data do requerimento administrativo, formulado em 04/10/2018.

A teor do art. 101 da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

O INSS somente pode cancelar o benefício mediante nova perícia que ateste o restabelecimento da capacidade laboral da parte autora.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, sendo o acórdão o termo "ad quem" informado na referida súmula.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício restabelecido de imediato, com DIB em 04/10/2018, tendo em vista o artigo 497 do Código de Processo Civil.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (04/10/2018).

2. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

3. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, sendo o acórdão o termo "ad quem" informado na referida súmula.

4. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento parcial a apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318463-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA CLEONILDA DE BRITO GATTO

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA - SP318009-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318463-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1894/2767

APELADO: ANTONIA CLEONILDA DE BRITO GATTO

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA - SP318009-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (03/02/2017), bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00, até o limite de R\$ 5.000,00.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão da aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318463-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA CLEONILDA DE BRITO GATTO

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA - SP318009-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurada da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que, nos termos do extrato CNIS (Id 141577282 - Pág. 1), a autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, como contribuinte individual, desde março de 2012 até junho de 2020, tendo sido a presente ação ajuizada em 10/04/2018.

Ressalte-se que não merecem prosperar as alegações do INSS no sentido de que não teria sido cumprida a carência mínima quando do início da incapacidade. De fato, a incapacidade total e permanente para as atividades laborativas, conforme afirmou a autora, adveio após ter sofrido o quarto AVC, em 2017, o que a deixou com paralisia de ambos os membros superiores. Tal afirmação vem ratificada pelo relatório fisioterapêutico Id 141577268 - Pág. 2.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 141577255). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009539-46.2015.4.03.6110

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RAQUEL CAMARGO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer como especiais os períodos de 03/05/1982 a 01/04/1983, 01/04/1983 a 31/10/1989, 01/03/1992 a 17/01/1994 e de 18/02/1994 a 17/04/2012, bem como a conceder a aposentadoria especial, desde 23/11/2012, descontados os valores pagos a título de aposentadoria por tempo de contribuição, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

No tocante ao reconhecimento da atividade exercida em condições especiais, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/05/1982 a 01/04/1983, 01/04/1983 a 31/10/1989, 01/03/1992 a 17/01/1994 e de 18/02/1994 a 17/04/2012, conforme reconhecido na sentença. É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (id 35706983, págs. 20/27), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, como auxiliar de laboratório e técnico em patologia, com exposição a agentes biológicos. Referidas atividades e agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.3.2 e 2.1.2 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.3.4 e 1.3.5 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas nos PPPs não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

Além disso, a atividade que envolve agentes biológicos em trabalhos e operações em laboratórios de análise clínica e histopatologia, é considerada insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo do benefício, a própria autarquia previdenciária reconheceu o exercício da atividade especial nos períodos de 01/03/1992 a 17/01/1994 e de 18/02/1994 a 05/03/1997, restando portanto incontroversos (id 35706983, pág. 59 e id 35706987, págs. 47/48).

Desta forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo devida a concessão da aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidade legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000325-81.2017.4.03.6006

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA - MS12731-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000325-81.2017.4.03.6006

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA - MS12731-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados no percentual mínimo, nos termos dos §§ 3º, 4º, II e 5º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, em face da presença dos requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez, desde 18/06/2012.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000325-81.2017.4.03.6006

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA - MS12731-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A parte autora ajuizou a presente demanda, em 21/03/2017, objetivando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Em petição Id 142797645 - Pág. 26, há informação de que o benefício de aposentadoria por invalidez fora concedido administrativamente em 23/03/2018. Instada a se manifestar, a parte autora requer o prosseguimento do feito, a fim de ter reconhecido o direito ao benefício no período anterior ao deferimento administrativo.

Observo que o fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pelo autor, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo, conseqüentemente, incabível a extinção do feito sem apreciação do mérito.

Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Outrossim, o interesse processual não desapareceu de todo, eis que o reconhecimento do pedido pela Administração não foi na extensão do objeto do pedido.

Remanesce, portanto, controvérsia quanto ao pedido de concessão do benefício no período anterior ao deferimento administrativo, uma vez que o pleito inicial fora "a partir da data da efetiva constatação da total e permanente incapacidade" (Id 142797643 - Pág. 7).

Para a solução da lide é de substancial importância a prova técnica produzida. De acordo com a perícia médica produzida nos autos, realizada em maio de 2017 (Id 142797643), o autor, portador de hipertensão arterial sistêmica e doença renal crônica, em tratamento de hemodiálise desde 2012, encontra-se "definitivamente incapacitado para atividades que demandem grandes esforços físicos, mas tem capacidade residual para atividades leves" (pág. 8 - quesito 3).

Entretanto, apesar de o médico perito ter atestado que a parte autora não se encontra totalmente incapacitada para o trabalho, verifica-se que o demandante apresenta doença renal com tratamento de hemodiálise há longo tempo, desde 2012, com frequência de três vezes por semana. A doença é crônica, e houve agravamento, tanto que acostou aos autos exames médicos com a seguinte justificativa: "necessita deste exame para inscrição na Central Estadual de Transplante Renal doador cadáver" (Id's 142797643 - Pág. 39 e 41).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos, bem como as condições pessoais da parte autora, permitem concluir que o segurado está incapacitado para o trabalho de forma total e permanente.

Desta maneira, preenchidos os requisitos legais, faria jus a parte autora à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, não havendo que se falar na concessão do benefício a partir de 2012.

Contudo, conforme aduzido anteriormente, a autarquia previdenciária já concedeu o benefício desde 23/03/2018. Desta forma, em face da proibição de *reformatio in pejus*, entendo que de rigor o parcial provimento do recurso, para explicitar o direito do demandante à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, mantendo, entretanto, o termo inicial nos termos em que concedido administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

No que tange ao pagamento de custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Todavia, no Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para determinar a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir de 23/03/2018, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/9. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. JUIZ NÃO ADSTRITO AO LAUDO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- O fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pelo autor, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo, conseqüentemente, incabível a extinção do feito sem a apreciação do mérito.

- Remanesce controvérsia quanto ao pedido de concessão do benefício no período anterior ao deferimento administrativo, uma vez que o pleito inicial fora "a partir da data da efetiva constatação da total e permanente incapacidade" (Id 142797643 - Pág. 7).

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, tendo em vista as condições pessoais da parte autora e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez.

- Preenchidos os requisitos legais, faria jus a parte autora à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, não havendo que se falar na concessão do benefício a partir de 2012.

- Contudo, a autarquia previdenciária já concedeu o benefício desde 23/03/2018. Desta forma, em face da proibição de *reformatio in pejus*, entendo que de rigor o parcial provimento do recurso, para explicitar o direito do demandante à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, mantendo, entretanto, o termo inicial nos termos em que concedido administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- No Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, para determinar a conversao do auxilio-doenca em aposentadoria por invalidez a partir de 23/03/2018, com correcao monetaria, juros de mora e honorarios advocatícios, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045169-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO APARECIDO MIQUELETO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 04/09/1989 a 23/08/1993 e de 16/06/1994 a 05/10/2015 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (05/10/2015), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpsô recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado totalmente improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária.

A parte autora, por sua vez, apresentou recurso adesivo, postulando a concessão da aposentadoria especial e a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Depreende-se, da análise da petição inicial, que o autor postula em juízo o reconhecimento da atividade especial e a condenação da autarquia ao pagamento do benefício de aposentadoria especial.

Observo que houve o julgamento de procedência em relação ao pedido de enquadramento da atividade especial e de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Verifico que a sentença não procedeu ao exame e julgamento do pedido de concessão da aposentadoria especial, configurando julgamento "citra petita", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 141 e 492 do novo Código de Processo Civil, e, tendo concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, não requerido na inicial, o que configura também julgamento "extra petita".

Todavia, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo as questões ventiladas nos autos ser imediatamente apreciadas pelo Tribunal, incidindo, na espécie, a regra do inciso III do § 3º do art. 1.013 do novo Código de Processo Civil.

Passa-se, então, à apreciação das questões que a demanda efetivamente suscita.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 04/19/1989 a 23/08/1993 e de 16/06/1994 a 18/09/2015 (data do PPP). É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades especiais, laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 e o laudo pericial feito em juízo (id 19325199, págs. 13/17 e 21/24, id 19325283 e id 19325434), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a ruído e eletricidade (tensão elétrica superior a 250 volts). Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.1.6 e 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo II do Decreto nº 53.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Tal interpretação foi consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 1306113- SC, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 14/11/2012, DJE DATA:07/03/2013).

No mais, em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletricidade.

A respeito da matéria, a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, consubstanciada na Súmula 364, fazendo referência expressa à Lei 7.369/85, consigna que é assegurado o adicional de periculosidade aos empregados que trabalham em contato com energia elétrica durante a jornada de trabalho, em condições de risco, permanentemente ou de forma intermitente:

Súmula Nº 364 do TST - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE - Resolução 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011.

Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito.

Confira-se, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF. 1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental. 2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuía a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço. 3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95. 4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco. 5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial. 6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 7. Recurso parcialmente conhecido e improvido." (REsp 658.016 - SC, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/10/2005, DJ 21/11/2005, p.00318).

Na esteira desse mesmo entendimento, já se manifestou esta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. IRRELEVÂNCIA.

I - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que têm o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que o mínimo contato oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando a contagem especial.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido." (Agravo em AC 0090238-14.2007.4.03.6301/SP. Relatora Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA. J. 05/11/2013. DE 14/11/2013).

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

De toda forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/10/2015 – id 19325199 - Pág. 1), nos termos do artigo 57, § 2º c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, em face de sua natureza "citra petita" e "extra petita", restando prejudicados o reexame necessário e a apelação do INSS, e, aplicando o disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade especial nos períodos de 04/09/1989 a 23/08/1993 e de 16/06/1994 a 18/09/2015 e conceder a aposentadoria especial, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, restando prejudicada a apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora, conforme da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidade legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002411-81.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: FLORISVALDO NETO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARTA SILVA PAIM - SP279363-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLORISVALDO NETO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARTA SILVA PAIM - SP279363-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 15/02/1990 a 05/03/1997, condenando-se a parte autora a arcar com honorários, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, no tocante à revogação dos benefícios da Justiça Gratuita, bem como para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e a concessão da aposentadoria especial.

A autarquia previdenciária, por sua vez, também recorreu, pugnando pela reforma da sentença, em razão não comprovação do exercício de atividade especial.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos de apelação da parte autora e do INSS, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Quanto ao pedido de revogação dos benefícios da Justiça Gratuita, observe-se que o NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

A concessão dos benefícios da gratuidade da justiça depende da insuficiência de recursos da parte para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

O artigo 98, § 5º, do CPC, autoriza a concessão da assistência judiciária parcial, ou seja, para ato específico ou, ainda, a redução do percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

Todavia, na hipótese dos autos, verificou-se que a parte autora auferia renda mensal em torno de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), conforme consta do extrato do CNIS (ID 73663075 - Pág. 75), valor superior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 6.101,00), e continua empregada até hoje.

Assim considerando, entendo que a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora foi ilidida por prova em contrário, e, por conseguinte, não faz jus à integral gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98, § 1º, do CPC, devendo ser mantida a revogação de tal benefício.

No tocante ao reconhecimento das atividades exercidas em condições especiais, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial, no período de 15/02/1990 a 11/09/2015. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (ID 73663075 – págs. 26/28), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional sujeita a frio, ruído e hidrocarbonetos (graxas e óleos). Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.1, 1.1.6, 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.1, 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito do agente físico ruído, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afirmar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tomam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente a informação sobre a eficácia do referido equipamento.

Além disso, a manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem assim o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Desta forma, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/12/2015), nos termos do artigo 57, § 2º c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Atente-se que quanto à possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde, o Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do R.Ext. 791961, em sessão Plenária do dia 08/06/2020, assim decidiu:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator), apreciando o tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verificou-se que a parte autora continua empregada na BRF S/A.

Dessa forma, se optar pelo recebimento do benefício, a parte autora deverá cessar o benefício da atividade especial, mantendo-se o termo inicial do benefício como fixado, conforme decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício de atividade especial também no período de 06/03/1997 a 15/02/2015 e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 7 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114892-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ODETE RIBEIRO DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ODETE RIBEIRO DE BRITO

Advogados do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido para reconhecer como especial o tempo trabalhado de 18/06/1990 a 23/12/1998, determinando a averbação no CNIS da autora, fixando a sucumbência recíproca, observada a gratuidade da justiça.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial por todo o período postulado na inicial, bem como para a concessão do benefício.

A parte autora, por sua vez, também recorreu, pugna pelo reconhecimento da atividade especial por todo o período, bem como pela concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, da aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões de ambas as partes, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a conseqüente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

Entretanto, no presente caso, a parte autora não demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/09/1999 a 28/03/2003 e de 01/03/2004 até 17/02/2017, pois os documentos acostados aos autos (ID 11067072 – Págs. 16/19) apontam apenas a sujeição a ruído, em níveis inferiores aos fixados pela legislação, bem como não pode a profissão da autora, por si só, ser reconhecida como especial, tampouco a sujeição à poeira, por ausência de previsão no Decreto nº 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79.

Embora tenha sido juntado laudo pericial realizado a pedido do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias da Construção e do Mobiliário de Mirassol (ID 11067072 - Págs. 13/15), este data de 1986, ou seja, é anterior ao início das atividades exercidas pela parte autora, de 18/06/1990 a 23/12/1998, não podendo ser aceito como prova da realização de tais atividades em condições insalubres.

Assim sendo, na data do requerimento administrativo, o somatório do tempo de serviço especial da parte autora não atinge 25 (vinte e cinco) anos, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, note-se que a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço comum, requerido pela parte autora na apelação, não configura julgamento "extra petita", porquanto a aposentadoria por tempo de serviço é um gênero que comporta as espécies comum e especial. Além do mais, a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua denominação.

Passo, então, à análise do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (ID 11066974 - Págs. 1/2 e ID 11066979 - Págs. 1/2) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, no presente caso, a parte autora não faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se as atividades desenvolvidas nos períodos de 18/06/1990 a 23/12/1998, 01/09/1999 a 28/03/2003 e de 01/03/2004 a 17/02/2017, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 25 (vinte e cinco) anos e 22 (vinte e dois) dias, na data do requerimento administrativo (17/02/2017), o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, conforme o disposto nos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para deixar de reconhecer o exercício de atividade especial no período de 18/06/1990 a 23/12/1998, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELADO: ANISIA APARECIDA ROCHA JORA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO RISATTO GAMBARINI - SP314574-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer como especiais os períodos de "05/06/1991 a 31/12/2010 e de 01/01/2004 até a presente data", bem como a conceder a aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (29/12/2016), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação, não incidente sobre as prestações vincendas (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem assim a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Inicialmente, observa-se que na petição inicial foi postulado o reconhecimento da atividade especial "até a presente data", ou seja, até o ajuizamento da demanda (16/01/2018). A sentença recorrida, por sua vez, condenou a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial exercida até a data de sua prolação (26/03/2019). Ressalte-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão "ultra petita", ou seja, aquela que encerra julgamento em desobediência ao disposto nos artigos 141 e 492, *caput*, ambos do novo Código de Processo Civil.

Dessa maneira, reduzo a sentença aos estreitos limites do pedido formulado na petição inicial, limitando o reconhecimento da atividade especial até 16/01/2018 (data do ajuizamento da demanda).

No tocante ao reconhecimento da atividade exercida em condições especiais, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 05/06/1991 a 16/01/2018 (data do ajuizamento da demanda, conforme requerido na petição inicial). É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 e laudo pericial elaborado em juízo (id 72822804 e id 72822886), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a agentes biológicos (vírus, fungos e bactérias). Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme o código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ademais, há precedentes jurisprudenciais que consideram como especial a atividade desenvolvida nas dependências de hospitais, em que o trabalhador, durante sua jornada laborativa, esteja exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos à saúde, ainda que não esteja expressamente mencionada nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, conforme se verifica a seguir:

"A jurisprudência desta Corte é no sentido de que ao trabalhador que exerce atividade insalubre, ainda que não inscrita em regulamento mas comprovada por perícia judicial, é devido o benefício de aposentadoria especial." (STJ; REsp nº 228100/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 13/11/2000, DJ 05/02/2001, p. 122).

No mesmo sentido:

"Indiscutível a condição especial do exercício das atividades de auxiliar de serviços gerais exercida em hospital, bem como a de maqueiro, por estarem as mesmas enquadradas como insalubres e perigosas, por força dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 e Lei nº 8.213/91, até edição da Lei nº 9.032/95". (TRF - 5ª Região; AC nº 291613/RN, Relator Juiz Federal Petrucio Ferreira, j. 05/10/2004, DJ 25/11/2004, p. 433).

"Tendo a parte autora logrado comprovar que, no exercício de suas atividades de lavanderia junto ao Hospital de Caridade de Mata, ficava exposto a condições prejudiciais à saúde, de modo habitual e permanente, é de ser considerado especial o período de 2.1.77 a 2.1.87, com a devida conversão pelo fator 1,20." (TRF - 4ª Região; AC nº 535079/RS, Relator Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, j. 16/12/2003, DJU 11/02/2004, p. 333).

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tomam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas aos autos não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

Além disso, a atividade que envolve agentes biológicos em trabalhos e operações em contato permanente com pacientes em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana (pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados), é considerada insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Desta forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo devida a concessão da aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (23/07/2014), nos termos do artigo 57, § 2º c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, uma vez que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da verba honorária e reduzo a sentença aos limites do pedido, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidade legais.

P. e I.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001718-70.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIVAN LEITE

Advogado do(a) APELANTE: EDNALVA LEMOS DA SILVA NUNES GOMES - SP260326-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão da renda mensal inicial do benefício, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade especial no período de 03/02/1983 a 15/03/1983 e condenando-se a autarquia previdenciária a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (12/03/2008), com correção monetária e juros de mora, fixada a sucumbência recíproca.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, para que seja julgado totalmente procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial em todos os períodos alegados, bem assim a conversão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, além do período reconhecido na sentença e não impugnado pela autarquia (03/02/1983 a 15/03/1983), a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 19/11/2003 a 12/03/2008. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciários - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 e o Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT (id 44007319, págs. 46/50 e id 44007320, págs. 1/4 e 41/42), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a níveis de ruído superiores aos limites de tolerância. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 53.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Todavia, é indevido o reconhecimento da atividade especial no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em razão de constar dos PPPs apresentados que a parte autora encontrava-se exposta a níveis de ruído inferiores aos limites de tolerância estabelecidos à época.

Ressalte-se que, ao final da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu a atividade especial exercida nos períodos de 20/07/1979 a 31/12/1982, 17/03/1983 a 30/06/1986, 01/07/1986 a 20/07/1990 e de 23/03/1990 a 05/03/1997, restando incontroversos tais períodos (id 44007320, págs. 49/50).

Desta forma, na data do requerimento administrativo (12/03/2008), o somatório do tempo de serviço especial da parte autora totaliza apenas 21 (vinte e um) anos, 09 (nove) meses e 30 (trinta) dias, portanto inferior a 25 (vinte e cinco) anos, sendo indevida a aposentadoria especial à época, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

De outra parte, no tocante à conversão do tempo de serviço especial em comum para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOMDI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).**

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento do mencionado período de atividade especial, bem como à revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço, observando-se o artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Em virtude da sucumbência mínima da parte autora, arcará o INSS com os honorários advocatícios, fixados nos termos dos artigos 85, §§ 3º e 4º, II, e 86, parágrafo único, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício da atividade especial também no período de 19/11/2003 a 12/03/2008 e determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e condenar a autarquia ao pagamento da verba honorária, conforme da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidade legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000345-14.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JANE REDIGOLO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JANE REDIGOLO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de reconhecimento de atividade especial nos períodos de 18/03/1991 a 18/04/2000, de 12/04/2000 a 10/12/2002 e de 06/10/2003 a 31/01/2017, excetuando-se os interregnos em que a autora percebeu benefício por incapacidade, de 09/04/2010 a 25/05/2010 e de 27/08/2010 a 30/01/2011, por falta de interesse processual (art. 485, VI, do CPC) e de parcial procedência do pedido remanescente, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 01/02/2017 a 22/02/2018, e a conceder a aposentadoria especial, a partir de 09/03/2018 (data do ajuizamento da demanda), com correção monetária e juros de mora. Fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, dividido entre as partes em razão da sucumbência recíproca e observado o teor do art. 98, §3º, do CPC e da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado totalmente procedente o pedido, considerando que devem ser considerados especiais os períodos em gozo de auxílio-doença, de maneira que faz jus à concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento formulado administrativamente. Requer, ainda, a majoração da verba honorária.

A autarquia previdenciária também apelou, postulando a improcedência do pedido, diante do não preenchimento dos requisitos legais, sustentando a impossibilidade de alteração do pedido e de reafirmação da DER no curso da demanda. Subsidiariamente, pede a alteração da forma de incidência da verba honorária e da correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, verifica-se que, de fato, o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial, pela autora, nos períodos de 18/03/1991 a 18/04/2000, de 12/04/2000 a 10/12/2002 e de 06/10/2003 a 31/01/2017, excetuando-se os interregnos em que a autora percebeu benefício por incapacidade, de 09/04/2010 a 25/05/2010 e de 27/08/2010 a 30/01/2011.

Rejeita-se, ainda, a alegação de impossibilidade de reconhecimento do labor insalubre nos intervalos em que a parte autora esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença, eis que a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.723.181-RS (Tema 998) fixou a tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença de natureza acidentária ou previdenciário, tem direito ao cômputo do período como especial, conforme ementa a seguir transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário.

2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum.

3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial.

4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais.

5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico.

6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício.

7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial.

8. Tais ponderações permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física.

9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento." (REsp 1.759.098/RS, 1723181/RS, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. , DJE DATA: 01/08/2019)

Desta forma, na data do requerimento administrativo (06/03/2017), a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo devida a concessão da aposentadoria especial desde então, conforme o artigo 57c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Fixado o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, resta prejudicada a apelação do INSS no tocante às alegações de impossibilidade de alteração do pedido para a reafirmação da DER e de julgamento *extra petita*.

Ainda que assim não fosse, cumpre pontuar que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 23/10/2019, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 995 - Recurso Especial repetitivo 1727063/SP, 1727064/SP e 1727069/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES), firmou orientação no sentido de que “*é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*”, conforme ementa a seguir transcrita:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.
2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.
3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.
4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: *É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*
5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.
6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER. Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.”

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, transitado em julgado em 03/03/2020.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade especial também nos períodos de 09/04/2010 a 25/05/2010 e de 27/08/2010 a 30/01/2011, conceder a aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (06/03/2017), e condenar a autarquia ao pagamento da verba honorária, restando prejudicada a apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, em nome de **JANE REDIGOLO DA SILVA**, com data de início - **DIB em 06/03/2017** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: SILVIO JOSE PRODOCIMO

Advogado do(a) APELANTE: KELLER JOSE PEDROSO - PR64871-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios, estes fixados nos percentuais mínimos e observando o artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela concessão da justiça gratuita e pela reforma da sentença, para que seja julgado totalmente procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período de 19/11/2003 a 24/01/2014, o qual deve ser somado aos demais períodos já reconhecidos administrativamente, de maneira que o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

De início, em consulta informatizada ao Cadastra Nacional de Informações Sociais – CNIS, em terminal instalado no Gabinete desta Relatora, verifiquei que o autor recebe benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição no valor atualizado de R\$ 3.721,03 e registra recolhimentos mensais no Plano Simplificado de Previdência Social (LC 123/2006), sendo que tal somatório que não se mostra discrepante com a concessão do benefício da gratuidade processual.

O INSS não logrou comprovar que o autor, ora recorrente, possui condições para custear as despesas do processo. O simples fato de auferir renda superior ao limite de isenção do imposto de renda ou ao salário mínimo não induz, necessariamente, em receita que afaste o estado de hipossuficiência e, ainda, não produziu prova da real situação econômica do requerente. Assim, somente o dado objetivo dos ganhos do postulante não é suficiente para afastar a concessão da benesse.

Ademais, a concessão do benefício não está condicionada à comprovação da miserabilidade absoluta do requerente, mas, sim, à impossibilidade de ele arcar com os custos e as despesas do processo (inclusive a verba honorária), sem prejuízo ao atendimento de necessidades básicas próprias ou de sua família.

Assim sendo, concedo ao autor a gratuidade de justiça.

Em consequência, recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Busca na parte autora o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais e a posterior conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

Há de se distinguir, de início, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91. A primeira pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 (quinze, vinte ou vinte e cinco) anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57). A segunda pressupõe tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade laborado em atividade especial sofre a conversão em atividade comum, aumentando, assim, o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/01/2004 a 31/12/2004, 01/01/2005 a 31/08/2005, 01/09/2005 a 30/06/2006, 01/07/2006 a 31/12/2006, 01/01/2007 a 31/12/2008, 01/01/2009 a 12/07/2011, 13/07/2011 a 30/06/2012 e de 01/07/2012 a 24/01/2014. É o que comprovam os Laudos Técnicos de Condições de Trabalho – LTCAT e Laudos Técnicos de Avaliação Ambiental (id 7842602 - Pág. 115/130), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a níveis de ruído superiores aos limites de tolerância. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 53.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a conseqüente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Todavia, não é possível o reconhecimento como especial do período de 19/11/2003 a 31/12/2003, uma vez que o PPP apresentado (id 7842601 - Pág. 94) está incompleto, sem contar informação acerca do responsável técnico pelos registros ambientais e o carimbo da empresa, e tampouco foi apresentado qualquer outro formulário ou laudo técnico equivalente.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo do benefício, a própria autarquia previdenciária reconheceu como especiais os períodos de 29/08/1981 a 31/10/1995 e de 06/08/1997 a 18/11/2003, restando incontroversos (id 7842602 - Pág. 20/22 e 34/35).

Desta forma, não há dúvida de que a parte autora tem direito à conversão de sua aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, tendo em vista que trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, descontando-se os valores já pagos administrativamente a título de aposentadoria por tempo de serviço.

No caso, os efeitos financeiros da revisão do benefício devem retroagir à data da concessão administrativa (24/07/2014), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49 da Lei nº 8.213/91, uma vez que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014)

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para deferir a ela os benefícios da assistência judiciária gratuita, reconhecer a atividade especial nos períodos de 01/01/2004 a 31/12/2004, 01/01/2005 a 31/08/2005, 01/09/2005 a 30/06/2006, 01/07/2006 a 31/12/2006, 01/01/2007 a 31/12/2008, 01/01/2009 a 12/07/2011, 13/07/2011 a 30/06/2012 e de 01/07/2012 a 24/01/2014 e determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verbas de sucumbência, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata **conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial**, em nome de **SILVIO JOSÉ PRODOCIMO**, com data de início - **DIB em 24/07/2014** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5372477-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ DOMINGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: AGOSTINHO DE OLIVEIRA RODRIGUES MANSO - SP129189-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5372477-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ DOMINGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: AGOSTINHO DE OLIVEIRA RODRIGUES MANSO - SP129189-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (08/01/2018), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de eventuais despesas processuais comprovadas e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (tinta) dias, em virtude da concessão da tutela de urgência.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer (id 139947688), opinando pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5372477-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ DOMINGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: AGOSTINHO DE OLIVEIRA RODRIGUES MANSO - SP129189-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica do extrato do CNIS, em que constam anotações de vínculo empregatício, na condição de empregado e o recolhimento de contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo, no período de fevereiro/2017 a abril/2018 (id 41281106). Proposta a ação em 06/07/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme os documentos acima mencionados.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho habitual, que garantia a sua subsistência, foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 41281096). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tornaram-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Ademais, diante do conjunto probatório carreado aos autos, em especial considerando as conclusões do laudo pericial (id 41281096), a incapacidade laborativa da parte autora sobreveio por motivo do seu agravamento do seu quadro, não tendo sido fixada a data de início da incapacidade. Dessa forma, tendo em vista que a negativa administrativa se deu pela constatação da capacidade laborativa do segurado (id 41281085), não há falar em incapacidade preexistente à filiação do R.G.P.S.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312698-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIAS DORES PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 1927/2767

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5312698-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DAS DORES PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação sustentando, preliminarmente, a) ofensa à coisa julgada, uma vez que o benefício de aposentadoria por invalidez fora concedido por meio da ação nº 0007085-49.2007.4.03.6183, cujo trânsito em julgado ocorrera em 02/12/2015, não podendo ser cessado pela autarquia; b) decadência do prazo decenal para revisão do benefício pela autarquia; e c) cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de perícia com médico especialista em psiquiatria. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5312698-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DAS DORES PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a alegação de ocorrência de coisa julgada e de decadência do prazo revisional. Ocorre que nos termos dos artigos 101 da Lei nº 8.213/1991 e 71 da Lei nº 8.212/1991, os benefícios por incapacidade, ainda os concedidos judicialmente, têm caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado. Frise-se que, neste caso, não se está revisando as condições de concessão do benefício, mas avaliando a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.

Outrossim, o pedido de realização de nova perícia médica com especialista na área de psiquiatria também deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Passo, então, à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 15/08/2018, com mensalidades de recuperação até 29/02/2020 (Id 140469250 - Pág. 2 e 3). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento da aposentadoria por invalidez. Proposta a ação em 10/10/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do benefício até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (Id 140469265).

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DE MAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).

Neste passo, no caso presente, cumpre considerar que a autora, 59 anos, faxineira, encontra-se aposentada por invalidez desde 2015, com data de início do benefício em 2007. Segundo o laudo pericial, é portadora de espondilose (CID: M47), discopatia (CID: M51/M50), osteoporose (CID: M80/M82), dorsalgia (CID: M54), tumorção no joelho (CID: D48), cifose/escoliose (CID: M40/M41), mialgia (CID: M79) e patologia dos ombros (CID: M75), além de quadro psiquiátrico. Como se percebe, são várias doenças crônicas e degenerativas, sendo que os documentos médicos acostados aos autos (Id's 140469244 a 140469249), relativos ao período de 2013 a 2018, indicam tratar-se do mesmo quadro médico, com eventuais agravamentos. Assim, apesar de o médico perito ter atestado que a parte autora não se encontra incapacitada para o exercício de atividades laborais, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos permite concluir que a parte autora, de fato, está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, inviabilizando o trabalho que possa lhe garantir a subsistência.

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora (15/08/2018 - Id 140469250 - Pág. 2), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome de MARIA DAS DORES PEREIRA DOS SANTOS, com data de início - DIB em 15/08/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE COISA JULGADA E DECADÊNCIA AFASTADAS. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA COM MÉDICO ESPECIALISTA REJEITADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. LAUDO PERICIAL. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Inicialmente, afásto a alegação de ocorrência de coisa julgada e de decadência do prazo revisional. Ocorre que nos termos dos artigos 101 da Lei nº 8.213/1991 e 71 da Lei nº 8.212/1991, os benefícios por incapacidade, ainda os concedidos judicialmente, têm caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado. Frise-se que, neste caso, não se está revisando as condições de concessão do benefício, mas avaliando a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.

- O pedido de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora (15/08/2018 - Id 140469250 - Pág. 2), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA para condenar o INSS a restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correcao monetaria, juros de mora e verba honoraria, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 6076002-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

PARTE AUTORA: ROSILDA MEIRADOS SANTOS PORTO
REPRESENTANTE: ANA APARECIDA FERREIRA PORTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE GUILHERME BRITO TIVERON - SP230744-N,

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 6076002-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

PARTE AUTORA: ROSILDA MEIRADOS SANTOS PORTO
REPRESENTANTE: ANA APARECIDA FERREIRA PORTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE GUILHERME BRITO TIVERON - SP230744-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra a r. decisão monocrática que não conheceu do reexame necessário (Id 131900895).

Requer o INSS (Id 133139612), em síntese, o provimento do agravo, para que seja apreciada a apelação interposta pela autarquia (Id 97817698), bem como reconsiderada a decisão monocrática, uma vez que cabível o reexame necessário de sentença ilíquida, ou ainda encaminhado o processo para julgamento colegiado, apreciando-se as razões expostas no presente recurso.

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta.

O Ministério Público Federal manifestou sua ciência (Id 133453911).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 6076002-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

PARTE AUTORA: ROSILDA MEIRADOS SANTOS PORTO

REPRESENTANTE: ANA APARECIDA FERREIRA PORTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE GUILHERME BRITO TIVERON - SP230744-N,

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática que, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil, não conheceu do reexame necessário.

Alega a autarquia que a decisão agravada não apreciou o recurso de apelação por ela interposto, bem como que o reexame necessário é devido na hipótese de sentença ilíquida.

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

Inicialmente, verifica-se que a autarquia não apresentou qualquer recurso em face da sentença de procedência Id 97817682, tanto que foi certificado o decurso de prazo para interposição de recurso voluntário pelas partes, conforme certidão Id 97817692.

Conforme preceitua o art. 1.003, §5º do Código de Processo Civil é de 15 (quinze) dias o prazo para interposição do recurso de apelação, prazo esse contado em dobro quando se tratar de autarquia (art. 188 do CPC e art. 10 da Lei 9.469/97). Com a edição da Lei nº 10.910, de 15/07/2004, passou a ser obrigatória a intimação pessoal dos ocupantes dos cargos da carreira de Procurador Federal, nos processos que atuem em razão das atribuições de seus cargos (art. 17).

Do compulsar dos autos, verifica-se que o INSS foi devidamente intimado da sentença em 15/03/2018 (Id 97817689 - Pág. 2), sendo que a manifestação Id 97817698, a qual supostamente seria o recurso não apreciado, foi protocolada somente em 24/07/2018, ou seja, manifestamente intempestiva para ser recebida como apelação.

Também no tocante à submissão da sentença ao reexame necessário, ante a iliquidez da sentença, não assiste razão à autarquia.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a autarquia a conceder à parte autora a majoração do benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade em 25%, desde a data do requerimento administrativo (05/08/2016), sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça do reexame necessário, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamentos recentes e posteriores à vigência do Código de Processo Civil de 2015, tem ressalvado que, a despeito da aparente iliquidez das condenações em demandas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é absolutamente mensurável, “visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos”, conforme a ementa a seguir transcrita:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

- 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).*
- 2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado.*
- 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015.*
- 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos.*
- 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).*
- 6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.*
- 7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.*
- 8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente.*
- 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).*
- 9. Recurso especial a que se nega provimento.” (REsp 1735097/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 08/10/2019, DJe 11/10/2019, RB vol. 662 p. 225).*

No mesmo sentido:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3o., DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. AGRAVO INTERNO DA UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE UFF DESPROVIDO. 1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupõe a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos. 2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a mil salários-mínimos. 3. No caso, o que se verifica é que, inobstante a sentença prolatada em 3 de junho de 2016 não ter condenado a UFF a valor certo, a depender de liquidação, à causa foi atribuído o valor de R\$ 44.000,00 (quarenta e quatro mil reais) e, em razão da aplicabilidade imediata das novas regras por sua natureza processual aos feitos em curso, forçoso reconhecer que se trata de verdadeira hipótese de dispensa de reexame. 4. Agravo Interno da UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE UFF desprovido.” (STJ, AgInt no REsp 1705814/RJ, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 31/08/2020, DJe 04/09/2020).

Esta Corte também vem firmando posicionamento de que mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Acresce relevar que em sede de agravo interno, ora sob análise, a autarquia não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, sendo que, inexistindo recurso voluntário interposto pelas partes, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da r. sentença nele proferida.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. ACRÉSCIMO DE 25%. RECURSO. INTEMPESTIVIDADE. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO.

- Verifica-se que a autarquia não apresentou qualquer recurso em face da sentença de procedência Id 97817682, tanto que foi certificado o decurso de prazo para interposição de recurso voluntário pelas partes, conforme certidão Id 97817692.

- Do compulsar dos autos, verifica-se que o INSS foi devidamente intimado da sentença em 15/03/2018 (Id 97817689 - Pág. 2), sendo que a manifestação Id 97817698, a qual supostamente seria o recurso não apreciado, foi protocolada somente em 24/07/2018, ou seja, manifestamente intempestiva para ser recebida como apelação.

- O Superior Tribunal de Justiça, em julgamentos recentes e posteriores à vigência do Código de Processo Civil de 2015, tem ressaltado que, a despeito da aparente iliquidez das condenações em demandas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é absolutamente mensurável, “visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos”, de modo que não configura hipótese de reexame necessário.

- Em sede de agravo interno, ora sob análise, a autarquia não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, sendo que, inexistindo recurso voluntário interposto pelas partes, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da r. sentença nele proferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019608-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MATILDE BIZZI DE FREITAS SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019608-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MATILDE BIZZI DE FREITAS SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS, determinando a comprovação da averbação do exercício de trabalho rural prestado pela autora/agravada, em regime de economia familiar, no período de 12/06/1974 a 14/09/1982.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que pelo extrato da DATAPREV, denominado CTCNOM (consulta de certidão pelo nome, onde há campo para conferir data de nascimento, nome de mãe, NIT e tudo mais), e na sub tela CTCTRA, consta a averbação do tempo de contribuição de 12/06/1974 a 14.09.1982. Aduz que a força probante dos extratos da DATAPREV é incontestes, de forma que o período a ser averbado já o foi, como também comprovado nos autos, motivo pelo qual a obrigação já foi cumprida, constando ou não do CNIS. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

Efeito suspensivo deferido.

Intimada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, a agravada não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019608-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MATILDE BIZZI DE FREITAS SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS, determinando a comprovação da averbação do exercício de trabalho rural, no período de 12/06/1974 a 14/09/1982, nos seguintes termos:

“(…)

Ocorre que, malgrado o INSS sustente que já realizou a aludida averbação (fl. 49), não é o que se depreende da análise do CNIS de fl. 65, devendo, pois, sê-la comprovada nos autos.

(…)

Destarte, ante o exposto, acolho parcialmente a impugnação apresentada pelo executado, determinando-se, todavia, que o INSS comprove, em 15 dias, a averbação do exercício de trabalho rural prestado pela autora, em regime de economia familiar, no período de 12/06/1974 a 14/09/1982.

(…)”.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão lhe assiste.

Analisando os autos, o v. acórdão transitado em julgado deu parcial provimento à apelação da autora/agravada para reconhecer a atividade rural, no período de 12/06/1974 a 14/09/1982.

O extrato MPAS/INSS – DATAPREV (Num. 137083666 - Pág. 12), expedido pelo INSS, comprova a averbação da atividade rural à agravada, no período de 12/06/1974 a 14/09/1982.

Com efeito, atribui-se ao INSS o ônus de comprovar que efetivamente procedeu ao cumprimento do julgado definitivo quanto à averbação do período rural reconhecido judicialmente, bastando a esse fim, além de outros meios legais, o emprego de documento público nos moldes dos arts. 374, IV, e 405 do Código de Processo Civil, o que é o caso dos demonstrativos emitidos pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV ou de outro sistema correlato, os quais têm presunção relativa de veracidade, conforme entendimento do E. STJ, 5ª Turma, RESP nº 499602, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 19/08/2003, DJU 15/09/2003, cuja ementa a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - PLANILHA EMITIDA PELA DATAPREV - DOCUMENTO DE FÉ PÚBLICA - ARTIGOS 334 E 364 DO CPC - ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA - BENEFICIÁRIO VENCIDO - LEI 1.060/50.

- As planilhas elaboradas por processamento eletrônico da DATAPREV, assinadas por funcionário autárquico, possuem veracidade presumida e constituem documento hábil para comprovação de pagamento de benefícios previdenciários, na via administrativa.

- O beneficiário da assistência jurídica gratuita, se vencido na demanda, não é isento da condenação nos ônus da sucumbência, devendo arcar com as despesas realizadas pela parte contrária. Porém o pagamento de tais encargos não serão exigíveis na hipótese de prejuízo do próprio sustento ou da família, ficando prescrita a obrigação se no prazo de cinco anos, contados da sentença, não puder ter sido satisfeita. (Lei nº 1060/50, art. 12).

- Recurso conhecido e provido.

E, também:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE. (...) 3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade. 4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não assinadas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça assinada por este. 5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes." (STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. COMPROVAÇÃO PELA AUTARQUIA. EXTRATO MPAS/INSS – DATAPREV. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. Atribui-se ao INSS o ônus de comprovar que efetivamente procedeu ao cumprimento do julgado definitivo quanto à averbação do período rural reconhecido judicialmente, bastando a esse fim, além de outros meios legais, o emprego de documento público nos moldes dos arts. 374, IV, e 405 do Código de Processo Civil, o que é o caso dos demonstrativos emitidos pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV ou de outro sistema correlato, os quais têm presunção relativa de veracidade. Precedente do E. STJ.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319583-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DAS CHAGAS SANTOS ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ADRIANO MARCHIORI - SP168427-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319583-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DAS CHAGAS SANTOS ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ADRIANO MARCHIORI - SP168427-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (06/07/2017), devendo as prestações em atraso ser pagas com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios a ser fixado quando da liquidação, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a imediata implantação do benefício, no prazo de 45 dias, sob pena de multa, fixada em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a suspensão da tutela antecipada, a alteração do termo inicial do benefício e a exclusão ou redução da multa.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319583-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DAS CHAGAS SANTOS ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ADRIANO MARCHIORI - SP168427-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de benefício de auxílio-doença, cessado administrativamente em 06/03/2017 por ter o segurado se recusado ao processo de reabilitação profissional, conforme se verifica da documentação juntada (id 141706526, pág. 2 e id 141706572, pág. 14). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício, não havendo falar em perda da qualidade de segurado, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

A incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (id 141706565). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho habitual, uma vez que está "impossibilitado de continuar sua atividade habitual como caldeireiro, porém poderá ser reabilitado para qualquer atividade que não requer esforço físico" (pág. 2).

Portanto, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Destaco que o artigo 77 do Decreto nº 3.048/99 assim dispõe:

"Art.77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."

No mesmo sentido, o art. 101 da Lei nº 8.213/91 preceitua que o segurado em gozo de auxílio-doença é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente (exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos), sob pena de suspensão do benefício.

Tais previsões objetivam evitar que o pagamento dos benefícios mencionados seja perpetuado em favor daqueles que não mais apresentem os pressupostos ensejadores da concessão da benesse; no caso do auxílio-doença, a incapacidade total e temporária para o trabalho.

Dessa forma, a submissão do segurado a processo de reabilitação profissional é uma obrigação legal e o seu descumprimento acarreta a suspensão do pagamento do benefício, pois não se trata de uma faculdade do segurado, já que o sistema previdenciário não foi planejado para que o auxílio-doença fosse um benefício de caráter vitalício, mas sim uma contingência temporária que tem por escopo oportunizar ao segurado a volta ao mercado de trabalho ou, na impossibilidade de haver a reabilitação profissional, que seja concedida a aposentadoria por invalidez.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, o qual poderá ser suspenso em caso de nova recusa à reabilitação profissional.

No caso dos autos, a cessação do benefício em 06/03/2017 não foi indevida, uma vez que decorreu da não adesão do segurado ao programa de reabilitação profissional. Todavia, verifica-se que foi formulado novo requerimento administrativo, em 22/09/2017, o qual foi indeferido pela não constatação de incapacidade laborativa (id 141706540). Dessa maneira, o termo inicial deve ser fixado na data do segundo requerimento administrativo (NB 6202524972).

Quanto ao pagamento da multa, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*, sendo aplicável na hipótese o disposto no §1º do artigo 563 do Novo Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduz a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de descumprimento, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para alterar o termo inicial do benefício e o valor da multa diária, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. MULTADIÁRIA.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O segurado em gozo de auxílio-doença é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente (exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos), sob pena de suspensão do benefício.

- Termo inicial do benefício fixado na data do segundo requerimento formulado administrativamente, considerando que a cessação do benefício recebido anteriormente deveu-se à recusa do segurado a se submeter a processo de reabilitação profissional, de maneira que não foi indevida.

- Embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de multa diária, fixada em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de descumprimento da determinação judicial, compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335391-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JEOVA MANOEL DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N, LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335391-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: JEOVA MANOEL DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N, LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nos ônus sucumbenciais, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios postulados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335391-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: JEOVA MANOEL DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N, LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (ID 143694846 – págs. 1/9). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios.
2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000642-37.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO ANTONIO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de homologação de reconhecimento jurídico do pedido quanto ao reconhecimento da atividade especial no período de 01/06/1988 a 31/12/2003 e de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 01/01/2004 a 06/10/2016 e a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período de 01/01/2004 a 06/10/2016 e a concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual- EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 01/01/2004 a 06/10/2016. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 146617142), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Refêrendo agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lícido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Em relação à metodologia utilizada para a medição, o apelante não apontou qualquer contradição entre a adotada pelo do PPP e os critérios aceitos pela legislação regulamentadora, que pudesse abalar a confiabilidade do método empregado pela empresa para a aferição dos fatores de risco existentes no ambiente de trabalho.

Ressalta-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP apresentado descreve a técnica utilizada para aferição do ruído, constatando-se a exposição do segurado ao agente nocivo, de forma não ocasional nem intermitente, acima dos limites regulamentares.

Em relação à metodologia utilizada, convém ressaltar trecho de precedente desta E. Corte, no sentido de que *"Quanto ao argumento de que o PPP não observou a metodologia correta, verifica-se que legislação pertinente não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia."* (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5256548-29.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2020, Intimação via sistema DATA: 21/08/2020).

Desta forma, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Atente-se que quanto à possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde, o Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do R.Ext. 791961, em sessão Plenária do dia 08/06/2020, assim decidiu:

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator), apreciando o tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, revela que a parte autora continua empregada na empresa SECRETARIA DE ESTADO DOS TRANSPORTES METROPOLITANOS.

Dessa forma, se ao optar pelo benefício desta demanda a parte autora deverá cessar o exercício da atividade especial.

Assim, caberá ao INSS, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, com termo inicial e efeitos financeiros fixados a partir da data de requerimento administrativo, adotar as medidas administrativas pertinentes para, caso se verifique a continuidade do labor ou retorno do segurado à atividade especial, cessar o benefício previdenciário, nos termos do art. 46 e art. 57, §8º, da Lei n. 8.213/1991, observado o decidido pelo E. STF no tema 709 da repercussão geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175034-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IRINEU BENEDITO HERNANDEZ

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BIANCOFIORE - SP68336-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício, por ter apresentado início de prova material corroborado por prova testemunhal.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 05/06/1957, completou a idade acima referida em 05/06/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material as anotações de contratos de trabalho de natureza rural em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (105155570 – p. 1/11) e a carteira de pescador profissional (ID 105155571 – p. 1), verifica-se que o autor exerceu atividades urbanas por diversos períodos, conforme a própria CTPS (ID 105155570 – p. 6/11). Tal fato afasta a possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria nos moldes pleiteados, com a redução da idade.

Observe-se que na “Escritura de Venda e Compra” de imóvel rural, datada de 23/10/2000 (ID 105155572 – p. 1/3), o autor foi qualificado como “comerciante”.

Por outro lado, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário (60 anos para mulher, 65 para homem) e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias. Portanto, inaplicável ao caso dos autos, uma vez que o autor não atingiu a idade exigida (65 anos).

Nesse passo, não faz jus a parte autora à aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268503-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GASPAR DA CRUZ FILHO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE FELIX - SP377734-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268503-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: GASPAR DA CRUZ FILHO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE FELIX - SP377734-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (07/01/2019), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs apelação, requerendo o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão dos benefícios, não tendo sido, ademais, realizada a prova oral. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial; a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença; bem como a exclusão dos períodos nos quais o autor exerceu atividade laborativa remunerada.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268503-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: GASPAR DA CRUZ FILHO

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE FELIX - SP377734-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

O pescador artesanal, a teor do artigo 11, da Lei n.º 8.213/91, está equiparado ao trabalhador rural para efeitos previdenciários.

A comprovação da atividade de pescador artesanal, assim como de trabalhador rural, é realizada mediante a apresentação de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, no caso de inexistência de documentação suficiente que demonstre o exercício da atividade durante todo o período questionado (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).

No presente caso, não há dúvida de que foi apresentado início de prova material da atividade de pesca, uma vez que foram acostados aos autos os seguintes documentos: carteira de pescador profissional do autor, com sua qualificação de pescador artesanal, expedida em 06/08/2007 (Id 134161392 - Pág. 1); carteira de habilitação de amador, expedida pela Autoridade Marítima Brasileira, com validade até 2026 (Id 134161392 - Pág. 2); requerimento de seguro desemprego de pescador artesanal, datado de novembro/2018, atestando o trabalho na pesca nos oito meses anteriores, com assinatura de duas testemunhas (Id 134161431 - Pág. 1); certificado de propriedade de embarcação miúda, com data de inscrição em 2006 e datada de 2017 (Id 134161431 - Pág. 5); inscrição da embarcação na capitania fluvial do Tietê Paraná, em 16/11/2018 (Id 134161431 - Pág. 6); protocolo de manutenção da licença de pescador artesanal referente a 2018 (Id 134161431 - Pág. 7). Consta, por fim, comunicado do INSS, datado de 13/07/2017, no qual reconhece a condição de segurado especial do autor, na ocupação "pescador artesanal de água doce", desde 01/07/2013 (Id 134161431 - Pág. 10).

Considerando-se, portanto, que pelo menos desde 2013 foi reconhecida pela autarquia sua condição de segurado especial, como pescador artesanal, e que, de acordo com a documentação acostada, até 2018 encontrava-se na mesma atividade, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 07/02/2019, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, tomando-se desnecessária a realização da prova testemunhal.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 134161407). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento, havendo a possibilidade de reabilitação para outras atividades.

Assim, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (07/01/2019 - Id 134161400), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer: DJ 28/05/2001, p. 208).

Por fim, não procedem os pedidos de exclusão dos períodos nos quais o autor teria realizado atividade laborativa remunerada, uma vez que, após o requerimento administrativo, não há comprovação de qualquer atividade laborativa, bem como no tocante aos honorários advocatícios, eis que falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios **E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para reformar a sentença, concedendo à parte autora o benefício de auxílio-doença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de GASPAR DA CRUZ FILHO, com data de início - DIB em 07/01/2019 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. PESCADOR ARTESANAL. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL.

- O pescador artesanal, a teor do artigo 11, da Lei n.º 8.213/91, está equiparado ao trabalhador rural para efeitos previdenciários.

- A comprovação da atividade de pescador artesanal, assim como de trabalhador rural, é realizada mediante a apresentação de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, no caso de inexistência de documentação suficiente que demonstre o exercício da atividade durante todo o período questionado (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).

- Considerando-se, portanto, que pelo menos desde 2013 foi reconhecida pela autarquia sua condição de segurado especial, como pescador artesanal, e que, de acordo com a documentação acostada, até 2018 encontrava-se na mesma atividade, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 07/02/2019, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, tomando-se desnecessária a realização da prova testemunhal.

- Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (07/01/2019 - Id 134161400), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- Por fim, não procedem os pedidos de exclusão dos períodos nos quais o autor teria realizado atividade laborativa remunerada, uma vez que, após o requerimento administrativo, não há comprovação de qualquer atividade laborativa, bem como no tocante aos honorários advocatícios, eis que falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

- Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu CONHECER PARCIALMENTE DA APELACAO DO INSS, no tocante aos honorarios advocaticios E, NA PARTE CONHECIDA, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para reformar a sentença, concedendo a parte autora o benefício de auxílio-doença, nos termos da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5344092-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUZIA ROSA DOS SANTOS CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN - SP213652-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUZIA ROSA DOS SANTOS CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN - SP213652-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5344092-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUZIA ROSA DOS SANTOS CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN - SP213652-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUZIA ROSA DOS SANTOS CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN - SP213652-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde 21/06/2018, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

A autarquia previdenciária, por sua vez, também recorreu, requerendo a revogação da tutela antecipada, e arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença e do laudo pericial, postulando pela realização de nova perícia. No mérito, pugna pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial e a fixação da cessação do benefício no prazo de 120 (cento e vinte) dias.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5344092-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUZIA ROSA DOS SANTOS CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN - SP213652-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUZIA ROSA DOS SANTOS CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN - SP213652-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo os recursos de apelação da parte autora e do INSS, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença e do laudo deve ser rejeitada.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária à produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superadas tais questões, passo à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.457/2017, em vigor quando do ajuizamento da demanda, restaram comprovadas, conforme se verifica do extrato do CNIS, em que constam anotações de vínculo empregatício, na condição de empregada, no período de janeiro a julho de 2017. Requerido administrativamente o benefício em 21/06/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (ID 144880048 – págs. 1/10). De acordo com referido médico perito, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (21/06/2018), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer, DJ 28/05/2001, p. 208).

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliá-lo em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constata a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para especificar as condições de manutenção do benefício e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o Voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DA SENTENÇA E DO LAUDO AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

3. O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

4. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, dar parcial provimento a apelação do INSS e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5361591-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA SENALIMA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: RENATA ANGELO DE MELO MUZEL - SP387686-N, ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a suspensão da exigibilidade, conforme artigo 98, §3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 22/02/1956, completou a idade acima referida em 22/02/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em análise, a autora não trouxe aos autos razoável início de prova material do alegado trabalho rural.

Embora apresente documentação em nome do marido, consistente em certidão de casamento, na qual foi qualificado como lavrador (ID 147473808 – p. 1), verifica-se que ele exerceu exclusivamente atividades urbanas após o matrimônio, como se vê no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 147473817 – p. 1). Tal fato descaracteriza sua condição de trabalhador rural, e, conseqüentemente, o início de prova material.

Se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa sua condição, em seu nome, o que não ocorreu no caso concreto.

Cabe salientar que a declaração do Sindicato (ID 147473808 – p. 1/3) não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigido pelo art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.063/95. Desta feita, não pode ser tomada como prova legal. Tampouco pode ser considerada prova testemunhal, pois não foi produzida sob o crivo do contraditório.

Da mesma forma, a declaração de particular (ID 147473808 – p. 4) não tem eficácia de prova material, porquanto não foi extraída de assento ou de registro preexistente. Tal declaração também não tem eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foram colhidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo tão somente para comprovar que houve declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 408, parágrafo único, CPC/2015.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural no período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural, nos termos da Súmula 149 do STJ.

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, em 16/12/2015, o Recurso Especial Repetitivo nº 1.352.721/SP – Tema 629, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural, autoriza a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, oportunizando o ajuizamento de nova demanda:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO. 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários. 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas. 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a conseqüente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Sendo assim, esta Egrégia Décima Turma, orientando-se pela tese acima firmada, passou a decidir que diante da ausência de início de prova material não deve o pedido ser julgado improcedente, mas extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, além do art. 485, IV, e 320, do CPC, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083518-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: APARECIDA DE SOUZA GOMES MARSOLA

Advogados do(a) APELANTE: NEUSA APARECIDA RODRIGUES - SP69730-N, VERA BENTO - SP215090-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boa-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 05/12/1962, completou a idade acima referida em 05/12/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia de certidão de nascimento do filho, na qual o marido da autora foi qualificado profissionalmente como lavrador, além de cópias de Notas Fiscais de Produtor rural, apontando a comercialização de gado no período de 2014 a 2018, cópia de Cadastro de Contribuinte do ICMS, no qual ele foi qualificado como produtor rural (ID. 98386197 - Pág. 12, 43/48), isto é, mesmo considerando extensível à mulher a qualidade de segurado do cônjuge, verifica-se que ele exerceu atividade urbana no período que se pretende comprovar a atividade rural, sendo certo que exerceu a atividade urbana na condição de empresário, referente ao comércio atacadista e varejista, bem como possui vínculos empregatícios, com registro em CTPS e Cnis por longos períodos (ID. 98386197 - Pág. 63 e 98386197 - Pág. 67), restando afastada a condição de trabalhador rural em regime de economia familiar.

Ressalte-se que o fato de a autora ser proprietária de um imóvel rural, não caracteriza, por si só, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, sendo necessário que comprovasse a exploração da propriedade em regime de subsistência, o que não é o caso dos autos.

Outrossim, não há falar em comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do que preceitua o art. 11 da Lei nº Lei 8.213/91, o qual define o regime de economia familiar como a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Como bem asseverou o M. M. Juiz a quo: "*Ausentes, pois, as elementares do artigo 11, VII, §1º, da Lei 8.213 ("Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes").*".

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213743-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA MOREIRA SIQUEIRA PERALTA

Advogado do(a) APELADO: FABIANA MAFFEI ALTHEMAN BROLEZI - SP275672-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (08/02/2017), com juros de mora e correção monetária, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária (ID 108780105) de R\$500,00 (quinhentos reais), limitada a R\$10.000,00 (dez mil reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que não cumpriu os requisitos necessários. Subsidiariamente, requer a alteração quanto aos critérios de incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pelo arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido código).

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 01/12/1960, completou a idade acima referida em 01/12/2015.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em certidão de casamento e certidões de nascimento de filhos, nas quais foi qualificado como lavrador (ID 108780061 e ID 108780062), além de vínculos de natureza rural anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 108780063 e ID 108780064). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454);

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Observo também que no julgamento do REsp 1.348.633/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, o Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento de que o início de prova material da atividade rural possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu labor rural, atividade que ainda exercia quando da data da audiência (ID 108780094 e ID 108780095).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao cumprimento do requisito etário, por tempo igual à carência exigida, o que ocorreu no caso dos autos.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Considerando o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5908018-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: MIGUEL CHAIM NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SANDRO RICARDO FORTINI - SP290350-N, FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIGUEL CHAIM NETO

Advogados do(a) APELADO: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N, SANDRO RICARDO FORTINI - SP290350-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial ou subsidiariamente, o recálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido para condenar a autarquia previdenciária a reconhecer o e averbar o período de trabalho de 06/03/1997 a 18/10/2010 como especial, convertendo a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/154.380.009-0) em benefício mais vantajoso de aposentadoria especial, com o pagamento das diferenças resultantes da revisão, desde a data do requerimento em 29/08/2011, respeitada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas desde o requerimento administrativo, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

A parte autora, por sua vez, também recorreu, pugnando pela reforma da sentença, quanto à correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, recebo os recursos de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Busca na parte autora o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais, e a posterior conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

Há de se distinguir, de início, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91. A primeira pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 (quinze, vinte ou vinte e cinco) anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57). A segunda pressupõe tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade laborado em atividade especial sofre a conversão em atividade comum, aumentando, assim, o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No tocante ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 06/03/1997 a 18/08/2010. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (ID 83544281 – págs. 21/22), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a eletricidade (tensão elétrica superior a 250 volts). Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Tal interpretação foi consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 1306113- SC, assimmentado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 14/11/2012, DJE DATA:07/03/2013).

No mais, em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletricidade.

A respeito da matéria, a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, consubstanciada na Súmula 364, fazendo referência expressa à Lei 7.369/85, consigna que é assegurado o adicional de periculosidade aos empregados que trabalham em contato com energia elétrica durante a jornada de trabalho, em condições de risco, permanentemente ou de forma intermitente:

Súmula Nº 364 do TST - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE - Resolução 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011.

Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito.

Confira-se, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF. 1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental. 2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuiu a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço. 3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95. 4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco. 5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial. 6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 7. Recurso parcialmente conhecido e improvido." (REsp 658.016 - SC, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/10/2005, DJ 21/11/2005, p.00318).

Na esteira desse mesmo entendimento, já se manifestou esta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. IRRELEVÂNCIA.

I - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que têm o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que o mínimo contato oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando a contagem especial.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido." (Agravo em AC 0090238-14.2007.4.03.6301/SP. Relatora Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA. J. 05/11/2013. DE 14/11/2013).

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu a atividade especial exercida nos períodos de 12/08/1980 a 06/05/1985, 02/12/1985 a 10/11/1986, 06/01/1987 a 22/01/1988 e de 07/04/1989 a 05/03/1997, restando incontroversos tais períodos (ID 83544281 – págs. 17/18).

Desta forma, não há dúvida de que a parte autora tem direito à conversão de sua aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, tendo em vista que trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, descontando-se os valores já pagos administrativamente a título de aposentadoria por tempo de serviço.

Mantidos os efeitos financeiros da concessão do benefício na data do requerimento administrativo, uma vez que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014)

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. art. 927 c/c art. 932, IV e V do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266340-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ANDRE RICARDO CAVICCHIOLI

Advogado do(a) APELANTE: SAULO ALESSANDRO ALEXANDRINO PEREIRA - SP253527-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266340-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ANDRE RICARDO CAVICCHIOLI

Advogado do(a) APELANTE: SAULO ALESSANDRO ALEXANDRINO PEREIRA - SP253527-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como o pagamento de danos morais, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da causa, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer o restabelecimento do auxílio-doença até que venha a ser aprovado em processo de reabilitação profissional, conforme decidido nos autos do processo nº 3000862-20.2013.8.26.0274.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266340-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANDRE RICARDO CAVICCHIOLI

Advogado do(a) APELANTE: SAULO ALESSANDRO ALEXANDRINO PEREIRA - SP253527-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id 133865317). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Quanto ao pedido de encaminhamento para reabilitação profissional, conforme restou decidido em demanda anteriormente ajuizada (autos nº 3000862-20.2013.8.26.0274), observo ser esta a via inadequada.

Com efeito, com a baixa definitiva dos autos à Vara de origem, deve ser iniciada a fase cumprimento da sentença, meio processual próprio. A parte autora não pode se valer de nova demanda para alegar os mesmos fatos.

Por outro lado, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Nesse sentido, vem decidindo a 10ª Turma desta Egrégia Corte, conforme fragmento de julgado que ora transcrevo:

"(...) A autarquia poderá proceder às revisões de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, através de perícia médica periódica para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando a manutenção, cancelamento do benefício ou a reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho, (...)" (grifo nosso) (TRF 3ª Região. Apelação Cível nº 0004819-77.2008.4.03.6111-SP. Relator Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA. Data da decisão 05.05.2011)

Ademais, o auxílio-doença é benefício de caráter provisório e a sua concessão surte efeitos presentes e pretéritos, mas não vincula o órgão previdenciário no futuro.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002791-88.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE CLAUDEMIR FERRANTE

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer e averbar a atividade especial no período de 16/01/2002 a 15/10/2014, além da condenação das partes ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, ressalvada quanto à parte autora a gratuidade da justiça.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 06/03/1997 a 07/12/1998 e de 08/05/2000 a 03/12/2001 e a concessão da aposentadoria especial. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à reafirmação da DER.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora postula o reconhecimento da atividade urbana, de natureza especial, nos períodos de 06/03/1997 a 07/12/1998 e de 08/05/2000 a 03/12/2001 junto às empresas Alcoa Alumínio S.A. e Rhodia Poliamida e Especialidades Ltda..

Entretanto, não é possível o reconhecimento das atividades urbanas, como de natureza especial, uma vez que o nível de ruído apurado é inferior aos limites legais, conforme informações contidas nos Perfis Profissiográficos Previdenciário – PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 1572756, páginas 39/42 e Id 1572754, páginas 24/26).

Assim, não restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados, conforme a legislação aplicável à espécie.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 10/10/1986 a 05/03/1997 e de 16/01/2002 a 15/10/2014, restando, portanto, incontroversos tais períodos (Id 1572754, páginas 51 e 67).

Por outro lado, na data do requerimento administrativo, o somatório do tempo de serviço especial da parte autora é inferior a 25 (vinte e cinco) anos, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Contudo, considerando que o último vínculo empregatício anotado na CTPS da parte autora está em aberto, foi trazido aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP expedido em 05/09/2017, no qual consta a informação de exposição da parte autora, durante sua jornada de trabalho, ao agente físico ruído, com intensidade acima de 90dB, no período de 16/10/2014 a 05/09/2017 (Id 1572756, páginas 39/42).

Assim, computada a atividade especial após 15/10/2014, a parte autora implementou o tempo de serviço especial de 25 (vinte e cinco) anos em 18/08/2016, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de conferir a máxima efetividade ao processo e adequada prestação jurisdicional, com relevo também para a economia processual. Daí a possibilidade de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

Visando à efetividade, o art. 493 do novo Código de Processo Civil ao tratar do fato superveniente, legitima o entendimento trazido à baila, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença, não prosperando a alegação de nulidade da sentença, ao argumento de julgamento extra petita.

Cumpra pontuar inclusive que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 23/10/2019, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 995 - Recurso Especial repetitivo 1727063/SP, 1727064/SP e 1727069/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES), que firmou orientação no sentido de que “é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”, conforme ementa a seguir transcrita:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.
2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.
3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.
4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.
5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.
6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER. Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.”

Atente-se que quanto à possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde, o Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do R.Ext. 791961, em sessão Plenária do dia 08/06/2020, assim decidiu:

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator), apreciando o tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, revela que a parte autora continua empregada na empresa RHODIA POLIAMIDA BRASIL LTDA..

Dessa forma, se ao optar pelo benefício desta demanda a parte autora deverá cessar o exercício da atividade especial.

Assim, caberá ao INSS, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, com termo inicial e efeitos financeiros fixados a partir da data de requerimento administrativo, adotar as medidas administrativas pertinentes para, caso se verifique a continuidade do labor ou retorno do segurado à atividade especial, cessar o benefício previdenciário, nos termos do art. 46 e art. 57, §8º, da Lei n. 8.213/1991, observado o decidido pelo E. STF no tema 709 da repercussão geral.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data em que o autor implementou o tempo de serviço necessário para a sua concessão (18/08/2016).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder a aposentadoria especial, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 4 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078673-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: ANAROSA FERLIN DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: OLAVO CLAUDIO LUVIAN DE SOUZA - SP323503-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (26/01/2016), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais), limitada ao triplo do valor do benefício.

A.r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que não cumpriu os requisitos necessários. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e da multa diária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido código).

No mérito, postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boa-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 04/12/1960, completou a idade acima referida em 04/12/2015.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola da autora, consistente em registros de natureza rural em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 98021162 – p. 1/2). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgada:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural até a data da audiência (mídia digital). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Observo também que no julgamento do REsp 1.348.633/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, o Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento de que o início de prova material da atividade rural possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

Ressalte-se que o fato de terem a autora e seu marido exercido atividade urbana em determinado período não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que, da prova dos autos, verifica-se que ela, além de ter apresentado documentos em nome próprio, retomou às lides rurais e sua atividade preponderante é a rural. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** (AC nº 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao cumprimento do requisito etário, por tempo igual à carência exigida, o que ocorreu no caso dos autos.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (26/01/2016 – ID 98021166), nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e conforme requerido na inicial.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*, sendo aplicável na hipótese o disposto no §1º do artigo 563 do Novo Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem cancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de descumprimento, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Ademais, o prazo para cumprimento da obrigação que lhe foi imposta deve ser de 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do § 5º do art. 41 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante à multa diária para implantação, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5467143-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAIRCE PASCUTI DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO - SP252225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5467143-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAIRCE PASCUTI DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO - SP252225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença (11/04/2017), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim, foi determinada a implantação do benefício, sob pena de multa diária no valor de R\$300,00 (trezentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, forma de incidência da correção monetária e aplicação de multa.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5467143-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAIRCE PASCUTI DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO - SP252225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido até 11/04/2017, conforme se verifica do comunicado de decisão (Id. . 48027309, página 02). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em fevereiro de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 48027393). De acordo com referido laudo, a parte autora, atualmente com 73 (setenta e três) anos de idade, portadora da doença pelo vírus HIV, CID10 B24, e dor lombar, CID10 M54, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento. Ressalte-se que o médico perito asseverou que, considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade, grau de instrução e a natureza do trabalho que lhe garanta a sobrevivência, são nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação. Portanto, a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez, a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE n.º 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725)

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (11/04/2017), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 536, § 1º, do Novo Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer." (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Por fim, verifica-se que, embora a sentença tenha concedido a antecipação dos efeitos da tutela, o benefício de aposentadoria por invalidez não foi implantado. Informou o INSS (Id. 48027414) que deixou de implantar o mencionado benefício, em virtude de a parte autora estar em gozo de auxílio-doença.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir o valor da multa diária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, em nome de **LAIRCE PASCUTI DE SOUZA**, com data de início - **DIB em 11/04/2017**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. MULTADIÁRIA.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de multa diária, fixada em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012825-14.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIZ CARLOS DA ROCHA

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face de sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, quanto ao reconhecimento de tempo de serviço especial nos períodos de 25.01.1988 a 24.01.1990 e 11.07.1991 a 28.04.1995, vez que incontroversos. No mais, julgou improcedentes os pedidos remanescentes. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência no percentual de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observados os termos do art. 98, § 3º do CPC, em face da justiça gratuita deferida. Custas na forma da Lei.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor sustenta que laborou como motorista de ônibus urbano de 25.01.1988 a 26.11.2014, período em que esteve exposto à vibração de corpo inteiro, conforme se comprova dos estudos científicos, trabalhos técnicos e laudo técnico produzido para fins de instrução de reclamação trabalhista, todos acostados aos autos. Assim, requer o reconhecimento da especialidade do período controverso de 29.04.1995 a 26.11.2014, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Em cumprimento à decisão de id 50991474, houve a realização de perícia judicial (id 147108292), com a respectiva intimação das partes (147108293).

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas

fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 25.11.1962, o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos períodos de 25.01.1988 a 24.01.1990 e 11.07.1991 a 26.11.2014. Consequentemente, pleiteia pela concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (26.11.2014).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo

543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (Resp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Com relação à vibração de corpo inteiro, o código 2.0.2 do Decreto nº 3.048/1999 prevê o enquadramento especial das atividades que exponham os trabalhadores ao referido agente agressivo. Em complemento, o anexo nº 8 da Norma Regulamentadora 15 (com redação dada pela Portaria MTE n.º 1.297, de 13 de agosto de 2014) estabelece o seguinte:

"(...)

1. Objetivos

1.1 Estabelecer critérios para caracterização da condição de trabalho insalubre decorrente da exposição às Vibrações de Mãos e Braços (VMB) e Vibrações de Corpo inteiro (VCI).

1.2 Os procedimentos técnicos para a avaliação quantitativa das VCI e VMB são os estabelecidos nas Normas de Higiene Ocupacional da FUNDACENTRO.

2. Caracterização e classificação da insalubridade

2.1 Caracteriza-se a condição insalubre caso seja superado o limite de exposição ocupacional diária a VMB correspondente a um valor de aceleração resultante de exposição normalizada (aren) de 5 m/s².

2.2 Caracteriza-se a condição insalubre caso sejam superados quaisquer dos limites de exposição ocupacional diária a VCI:

a) valor da aceleração resultante de exposição normalizada (aren) de 1,1 m/s²;

b) valor da dose de vibração resultante (VDVR) de 21,0 m/s^{1,75}.

2.2.1 Para fins de caracterização da condição insalubre, o empregador deve comprovar a avaliação dos dois parâmetros acima descritos.

2.3 As situações de exposição a VMB e VCI superiores aos limites de exposição ocupacional são caracterizadas como insalubres em grau médio.

(...)"

Dessa forma, para a caracterização da atividade insalubre por submissão a vibrações, localizada ou de corpo inteiro, é necessária a comprovação, por meio de formulários previdenciários próprios, da exposição ao referido fator de risco em níveis superiores aos limites de tolerância delimitados na NR 15, com a redação dada pela Portaria MTE nº 1.297, de 13 de agosto de 2014, de 5 m/s² no caso de VMB ou de 1,1 m/s² na hipótese de VCI.

No caso em apreço, em relação ao período controverso laborado na *Empresa Auto Viação Taboão Ltda.*, foram apresentados, dentre outros documentos, Perfil Profissiográfico Previdenciário (id 10497402 - Págs. 14/15) que retrata o desempenho da função de motorista de ônibus coletivo, com exposição aos seguintes fatores de risco: (i) de 11.12.1997 a 30.11.2006: sem registro; e (ii) de 01.12.2006 a 26.02.2014: ruído de 80,3 decibéis e vibração de corpo inteiro de 0,091 m/s² a 0,120 m/s².

Em complemento, foi realizada perícia judicial (laudo de id 147108292), tendo o Sr. Expert, concluído que o autor, durante o desempenho de suas atividades de motorista de ônibus, esteve sujeito a ruído de 80,85 a 83,36 decibéis, bem como esteve exposto a vibração de corpo inteiro de 1,05 m/s², superior ao limite de tolerância dos valores de aceleração (0,86 m/s²), com a metodologia adotada até 13 de agosto de 2014, de acordo com os parâmetros da ISO 2631, indicadas pela NR-15. Para o lapso posterior a 13 de agosto de 2014, foi aferida dosimetria de vibração de 0,67 m/s², nível considerado salubre em razão do limite de tolerância de 1,1 m/s², previsto na NR-15 (Anexo 8 Vibração), com a redação dada pela Portaria MTE nº 1.297, de 13 de agosto de 2014.

Saliento que as aferições vertidas no laudo pericial devem prevalecer, pois foi levada em consideração a experiência técnica do Perito Judicial, bem como baseada nas atividades e funções exercidas pelo autor, tendo sido emitido por profissional habilitado (engenheiro de segurança do trabalho) equidistante das partes, não tendo o INSS demonstrado qualquer vício a elidir suas conclusões.

Destarte, reconheço a especialidade do intervalo de 29.04.1995 a 13.08.2014, em que o autor laborou como motorista de ônibus, em razão da exposição a vibrações de corpo inteiro de 1,05 m/s², superior ao limite de tolerância de 0,86 m/s², com a metodologia adotada até 13 de agosto de 2014, de acordo com os parâmetros da ISO 2631, indicadas pela NR-15.

Outrossim, o período de 29.04.1995 a 10.12.1997 também merece ser enquadrado como prejudicial, em razão do exercício da função de motorista de ônibus coletivo, prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/1964 (PPP; id 10497402 - Págs. 14/15).

Todavia, mantenho como comum o interregno de 13.08.2014 a 26.11.2014, porquanto o laudo judicial foi categórico no sentido de que a exposição à VCI se deu em níveis inferiores aos limites de tolerância de 1,1 m/s², nos termos da NR-15 (Anexo 8 Vibração), com a redação dada pela Portaria MTE nº 1.297, de 13 de agosto de 2014.

Saliento que laudo pericial produzido para fins de instrução de reclamatória trabalhista, proposta pelo Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores em Transporte em face da Auto Viação Taboão Ltda. (id 10497403 - Pág. 01/53), bem como estudos técnicos (id's 10497402 - Pág. 20/30 e 10497405 a 10497407) não constituem, por si só, documentos suficientes para comprovação da prejudicialidade labor, por sujeição a excesso de vibrações mecânicas. Nesse sentido: *TRF3, Apel/Rem. oficial nº 0800032-08.2012.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, Julgamento 22.08.2017, DJe 31.08.2017.*

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que relativamente a agentes químicos, biológicos, entre outros, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

De outro giro, o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Saliento, ainda, que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, os quais regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Portanto, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos (25.01.1988 a 24.01.1990 e 11.07.1991 a 28.04.1995), a parte interessada alcança o total de **25 anos, 01 mês e 03 dias de atividade exclusivamente especial até 26.11.2014**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, a parte autora *faz jus* à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8231/91, com a redação dada pela Lei 9876/99.

Fixo o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (26.11.2014), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 27.01.2017.

Cumprе ressaltar que os efeitos financeiros da concessão também terão como termo inicial a data do requerimento administrativo, em consonância com a tese fixada pelo STF no julgamento do Tema 709, *in verbis*:

[...] (ii) nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros.

RE 791961, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 18-08-2020 PUBLIC 19-08-2020.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, transitado em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Em razão da inversão do ônus sucumbencial, fixo os honorários advocatícios, exclusivamente em favor do patrono do autor, em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, tendo em vista que o juízo de origem julgou improcedente a demanda, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco que o vínculo empregatício do autor junto à *Empresa Auto Viação Taboão Ltda.* (autal Via Sul Transportes Urbanos Ltda) encerrou-se em 02.10.2020, conforme consulta ao CNIS, não havendo qualquer óbice à imediata implantação da benesse (Tema 709/STF)

Ainda em análise ao CNIS, verifico que foi concedido ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/187.124.014-7), com DIB em 25.05.2018, no curso do processo, sendo indevidos, portanto, os valores atrasados no período em que houve o recebimento em sede administrativa a título de aposentadoria por tempo de contribuição..

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade do lapso de 29.04.1995 a 13.08.2014, totalizando 25 anos, 01 mês e 03 dias de atividade exclusivamente especial até 26.11.2014. Conseqüentemente, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, desde a DER (26.11.2014), nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91 c/c o artigo 29, inciso II, da Lei 8231/91, com a redação dada pela Lei 9876/99. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, sendo indevidos os valores atrasados no período em que houve o recebimento em sede administrativa a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, LUIZ CARLOS DA ROCHA, do benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB em 26.11.2014**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS e **cessação simultânea** do benefício administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/187.124.014-7; DIB em 25.05.2018), tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012909-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FLORINDA DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIANA OLIVEIRA DOS SANTOS - SP255541-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Diante da consulta formulada no ID.149457648, verifico a ocorrência de erro material no Acórdão ID. 144947997, uma vez que no relatório consta que foram opostos embargos de declaração pelo INSS, contudo no dispositivo do voto, na ementa e no acórdão proclamado, consta terem sido rejeitados os embargos de ambas as partes.

Assim sendo, considerando que tal engano constitui inexistência material a configurar erro material e que este pode ser corrigido, de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição, **impõem-se a correção** para constar as seguintes redações:

VOTO: “*Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS.*”

EMENTA: “*V – Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.*”

ACÓRDÃO: “*Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*”

Intimem-se as partes e, após, proceda a Subsecretaria com o regular processamento do feito.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033013-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TERESINHA APARECIDA FERREIRA DE SOUSA, JAIR LUQUE HERNANDES

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATA CAROLINA PAVAN DE OLIVEIRA - SP167113-A, MERCIO DE OLIVEIRA - SP125063-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE – ação de cobrança, indeferiu o pedido da Autarquia, objetivando a indisponibilidade dos bens dos executados, bem como considerou que a inclusão dos nomes no SERASA pode ser feita sem intermediação do Juízo.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que nos termos do artigo 782, §3º do CPC, incumbe ao juiz determinar os atos executivos necessários para a efetivação da dívida em execução. Alega, também, o cabimento da decretação de indisponibilidade dos bens dos executados, sob pena de causar prejuízos à cobrança do crédito pela Autarquia. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

A r. decisão agravada tem o seguinte teor:

“Trata-se a presente ação de ressarcimento de valores recebidos indevidamente, que o INSS move contra Jair Luque Marcondes e Teresinha Aparecida Ferreira de Sousa.

Pela petição id 31097205 o INSS requer a inclusão do nome dos devedores no cadastro do Serasa e a decretação da indisponibilidade de seus bens.

A inclusão do nome do autor no Serasa pode ser feita pelo próprio exequente, sem a intermediação do Juízo.

Ademais, indefiro o pedido de indisponibilidade dos bens dos executados, ante o princípio da menor onerosidade do devedor.

Intimem-se.

(...)”.

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Razão não lhe assiste.

O artigo 782 do CPC, assim dispõe:

"Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

§ 1o O oficial de justiça poderá cumprir os atos executivos determinados pelo juiz também nas comarcas contíguas, de fácil comunicação, e nas que se situem na mesma região metropolitana.

§ 2o Sempre que, para efetivar a execução, for necessário o emprego de força policial, o juiz a requisitará.

§ 3o A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes. g.n.

§ 4o A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.

§ 5o O disposto nos §§ 3o e 4o aplica-se à execução definitiva de título judicial."

Depreende-se, assim, que a lei processual atribui faculdade ao Juiz, que sopesará a real necessidade de se adotar a medida, visando à efetividade do processo. Se existentes outros meios que viabilizem a busca empreendida pela parte credora, devem ser envidados.

Não obstante o texto legal preveja a possibilidade na deflagração da almejada inscrição em cadastros de inadimplentes, caberá ao Magistrado deferi-la ou não diante da situação fática verificada nos autos.

Outrossim, a Autarquia Federal dispõe dos meios para informar ou incluir débitos dos executados e, por conseguinte, seus nomes nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), razão pela qual descabe qualquer determinação nesse sentido por parte do magistrado, nos termos do disposto do §3º do art. 782, do Código de Processo Civil/2015, acima transcrito, eis que se traduz em faculdade do juiz, além do que, a Autarquia não comprovou a impossibilidade de efetivar a comunicação aos cadastros de inadimplentes e, dessa forma, requerer a intervenção do Poder Judiciário.

Neste sentido, reporto-me aos julgados desta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. OBTENÇÃO DA MEDIDA POR MEIOS PRÓPRIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. De fato, o artigo 782, § 3º, do novo Código de Processo Civil, previu a possibilidade de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes por determinação judicial.

2. No entanto, trata-se de faculdade do juiz, a ser exercitada no caso em que o executado não tenha meios para realizar administrativamente o procedimento e quando a medida for necessária no caso concreto.

3. Ao contrário dos particulares, a Fazenda Pública dispõe dos meios para incluir o nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), sendo desnecessária a intervenção do Poder Judiciário.

4. Agravo desprovido.

(AI 5007731-73.2019.4.03.0000, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, e - DJF3 Judicial I DATA: 12/06/2019).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO SERASA-EXPERIAN E SCPC PARA INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. FAZENDA PÚBLICA DISPÕE DOS MEIOS PRÓPRIOS. ART. 782 §3º, CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ.

1. A Fazenda Pública dispõe dos meios para informar ou incluir eventuais débitos dos executados e, conseqüentemente, seus nomes nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), razão pela qual descabe qualquer determinação nesse sentido por parte do magistrado, nos termos do disposto do §3º do art. 782, do Código de Processo Civil/2015, eis que referido artigo se traduz em faculdade do juiz.

2. Não há nos autos qualquer informação no sentido de que a exequente ficou impossibilitada de efetivar a comunicação aos cadastros de inadimplentes e, dessa forma, requerer a intervenção do Poder Judiciário.

3. Agravo de instrumento improvido (TRF3, AI 0002183-26.2017.4.03.0000, Des. Fed. Consuelo Yoshida, julgado em 22.06.2017).

Acresce relevar, ainda, que não cabe ao Judiciário diligenciar em favor das partes, especialmente quando dispõe de ferramentas próprias e legitimidade para alcançar o objetivo almejado.

Quanto à pretensão da Autarquia, objetivando a decretação de indisponibilidade dos bens dos executados, agiu com acerto o R. Juízo a quo. De fato, o artigo 805 do CPC, dispõe que quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o Juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado.

O E. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, na sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, que a indisponibilidade de bens prevista no artigo 185-A do CTN pressupõe a comprovação de que houve o esgotamento das diligências para localização de bens do devedor, como demonstra o precedente ora colacionado:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ANÁLISE RAZOÁVEL DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE.

1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que a indisponibilidade de bens e direitos autorizada pelo art. 185-A do CTN depende da observância dos seguintes requisitos: (i) citação do devedor tributário; (ii) inexistência de pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal; e (iii) a não localização de bens penhoráveis após esgotamento das diligências realizadas pela Fazenda, caracterizado quando houver nos autos (a) pedido de acionamento do Bacen Jud e consequente determinação pelo magistrado e (b) a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN.

2. O bloqueio universal de bens e de direitos previsto no art. 185 -A do CTN não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema BacenJud, disciplinada no art. 655-A do CPC.

3. As disposições do art. 185-A do CTN abrangerão todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, e dependerão do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) citação do executado; (ii) inexistência de pagamento ou de oferecimento de bens à penhora no prazo legal; e, por fim, (iii) não forem encontrados bens penhoráveis.

4. A aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação de que, em relação ao último requisito, houve o esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.

5. Resta saber, apenas, se as diligências realizadas pela exequente e infrutíferas para o que se destinavam podem ser consideradas suficientes a permitir que se afirme, com segurança, que não foram encontrados bens penhoráveis, e, por consequência, determinar a indisponibilidade de bens.

6. O deslinde de controvérsias idênticas à dos autos exige do magistrado ponderação a respeito das diligências levadas a efeito pelo exequente, para saber se elas correspondem, razoavelmente, a todas aquelas que poderiam ser realizadas antes da constrição consistente na indisponibilidade de bens.

7. A análise razoável dos instrumentos que se encontram à disposição da Fazenda permite concluir que houve o esgotamento das diligências quando demonstradas as seguintes medidas: (i) acionamento do Bacen Jud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN.

8. No caso concreto, o Tribunal de origem não apreciou a demanda à luz da tese repetitiva, exigindo-se, portanto, o retorno dos autos à origem para, diante dos fatos que lhe forem demonstrados, aplicar a orientação jurisprudencial que este Tribunal Superior adota neste recurso.

9. Recurso especial a que se dá provimento para anular o acórdão impugnado, no sentido de que outro seja proferido em seu lugar; observando as orientações delineadas na presente decisão.

(REsp nº 1377507/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, Primeira Seção, julgado em 26.11.2014, publicado no DJe de 02.12.2014).

Depreende-se, assim, que a indisponibilidade de bens é medida extrema/excepcional, podendo ser deferida mediante comprovação de esgotamento de diligências pelo credor, no caso, a Autarquia, por ora, não comprovado.

Em decorrência, sem reparos a r. decisão agravada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado pelo INSS, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intimem-se os agravados, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289937-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: M. O. D. S., ELISANGELA CORREA DE OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO HENRIQUE BELOTTI SCRIBONI - SP356316-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 330, III, e 485, I, do Código de Processo Civil, ante a ausência de prévio requerimento administrativo.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e os autos remetidos à primeira instância para o regular prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso, mantendo-se a extinção do processo, sem resolução do mérito.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora com a presente demanda a condenação do INSS à concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), desde a data do requerimento administrativo formulado em 15/03/2017 (Id. 137636805).

O R. Juízo a quo extinguiu o feito, sem resolução do mérito, artigos 330, III, e 485, I, do Código de Processo Civil de 2015, reconhecendo a falta de interesse de agir, diante da ausência de prévio requerimento administrativo contemporâneo ao ajuizamento da ação em agosto de 2019.

A respeito do prévio requerimento administrativo, o Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento sobre a matéria (03/09/2014), nos autos do Recurso Extraordinário RE 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, adotou o entendimento segundo o qual a exigência de prévio requerimento administrativo de benefício previdenciário, perante o INSS, não fere a garantia de livre acesso ao Poder Judiciário, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, conforme ementa a seguir transcrita:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver; no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. (grifo nosso)

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (RE 631.240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014 - grifei)

No caso dos autos, não há falar em ausência de prévio requerimento administrativo. A parte autora pretende com a presente demanda a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), requerido em 15/03/2017 (Id 137636805), para que seja reconhecido o seu direito ao benefício desde a data do requerimento, com pagamento dos valores atrasados.

Portanto, a parte autora tem interesse processual, não havendo necessidade de novamente provocar a via administrativa, pois o INSS já se manifestou pela negativa do benefício requerido em 15/03/2017. Ademais, o direito ao benefício desde a data do requerimento administrativo é questão que demanda análise de prova e, portanto, afeta ao mérito. Observando-se, ainda, que no julgamento do RE nº 631240, o E. STF não fixou prazo para a parte autora ingressar na via judicial após o indeferimento ou cancelamento na via administrativa.

Assim, além de utilizar-se da ação adequada é evidente a utilidade do pedido, consoante a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Desta forma, não há falar em extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir da parte autora.

Contudo, não é caso de aplicação do disposto no artigo 1.013, §3º, do Código de Processo Civil, por não estar a lide em condições de imediato julgamento.

Dessa maneira, a sentença deve ser anulada, como o retorno dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para realização de perícia médica e estudo social, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5348149-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IZAIAS MARQUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Preende a parte autora a concessão do Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social à Pessoa com Deficiência - LOAS.

Analisando-se o laudo pericial produzido, contudo, verifica-se que embora o perito tenha concluído pela incapacidade parcial e temporária do apelante, fixou o início da incapacidade em um prazo inferior a 3 anos e afirmou que a situação deveria ser reavaliada após 120 dias a partir da data da perícia, realizada em 26/10/2019.

Assim, sendo o prazo de duração da incapacidade informação imprescindível para a análise do preenchimento dos requisitos do benefício pleiteado (uma vez que, para o reconhecimento da deficiência, é necessário que o impedimento seja de longo prazo), converto o julgamento em diligência e determino a comunicação da Vara de origem para que seja providenciada a complementação da perícia judicial, com o esclarecimento sobre o período de extensão da incapacidade, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228421-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARTUR GILSON OLIVEIRA STANISCA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL APARECIDO RANZATTO - SP124651-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228421-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARTUR GILSON OLIVEIRA STANISCA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL APARECIDO RANZATTO - SP124651-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido (id 130076829), condenando-se o INSS a restabelecer o auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (29/06/2016 – id 130076765), fixando juros de mora e correção monetária, bem como honorários advocatícios sobre as prestações vencidas até a sentença, observada a limitação temporal da Súmula 111 do STJ, a serem calculados na fase de liquidação com base no artigo 85, §4º, II, do NCPC. Foi concedida tutela antecipada para implantação do benefício em 30 (trinta) dias e reconhecida a isenção de custas ao INSS.

A.r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs apelação (id 126084502), pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, em especial, porque entende não haver incapacidade, apenas limitação, por restar comprovado que a parte autora continua com vínculo empregatício em aberto desde 08/03/2016, além de requerer o desconto do benefício nos períodos trabalhados.

Com as contrarrazões (id 130076863), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228421-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARTUR GILSON OLIVEIRA STANISCIA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL APARECIDO RANZATTO - SP124651-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora recebeu o último auxílio-doença entre 01/09/2018 a 05/12/2018, o que mostra o reconhecimento de tais requisitos pela própria autarquia previdenciária, conforme informações extraídas do CNIS (id 130076847). Dessa forma, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a presente ação judicial foi distribuída em 11/11/2016 e, assim, não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso dos autos, a perícia judicial realizada (id 130076822), constatou que, em razão das enfermidades de que é portadora, a parte autora apresenta incapacidade parcial e permanente, fixando data de início da incapacidade em 2016.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora desde a data da cessação administrativa (17/10/2016 – id 130076765), pois o conjunto probatório mostra que a parte autora não se recuperou, e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, descontando-se parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença, principalmente os benefícios recebidos entre 27/01/2017 a 18/07/2017 e 01/09/2018 a 05/12/2018.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, rel. Min. HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"*, conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexistente do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, não há falar em devolução ou desconto de valores no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL.

1. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

2. O termo inicial do benefício é a data da cessação administrativa (17/10/2016), uma vez que a demandante ainda se encontrava incapacitada naquela data, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, rel. Min. HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”.

4. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006766-66.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON PEREIRA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: GERONIMO RODRIGUES - SP377279-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006766-66.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON PEREIRA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: GERONIMO RODRIGUES - SP377279-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de extinção do processo, sem a análise de mérito, no tocante ao pedido de concessão do benefício por invalidez até 22/06/2012, conforme dispõe o artigo 485, em seu inciso V e § 3º, do Código de Processo Civil, bem assim de procedência do pedido remanescente, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da 23/06/2012, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da concessão da tutela de evidência.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, que a sentença é *ultra petita*, requerendo a sua adequação ao pedido inicial. No mérito, pugna pela reforma parcial da sentença, para que seja concedido o auxílio-doença. Requer, ainda, a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006766-66.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON PEREIRA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: GERONIMO RODRIGUES - SP377279-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Inicialmente, observa-se que a sentença recorrida condenou a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde 23/06/2012, sendo que nos presentes autos o aditamento da petição inicial expressamente requereu a concessão do benefício desde o requerimento administrativo formulado em 18/06/2015 (id 143312120 - Pág. 84/85). Ressalte-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão "ultra petita", ou seja, aquela que encerra julgamento em desobediência ao disposto nos artigos 141 e 492, *caput*, ambos do novo Código de Processo Civil.

Dessa maneira, reduzo a sentença aos estreitos limites do pedido formulado na petição inicial, fixando a data de início do benefício em 18/06/2015 (id 143312120 - Pág. 88).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, considerando os vínculos empregatícios e o recolhimento de contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo, até novembro/2016, conforme dados constantes do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (id 143312120, págs. 28/41 e 154/155). Proposta a ação em 09/09/2016, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial juntado aos autos (id 143312120, págs. 201/210). Segundo o referido laudo, a parte autora apresenta incapacidade parcial e permanente para o trabalho habitual, podendo ser "reabilitado para função compatível" (pág. 209).

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido. (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença líquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir a sentença aos limites do pedido e conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo formulado em 18/06/2015, bem assim alterar a forma de incidência da verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **NELSON PEREIRA DE SOUSA**, com data de início - **DIB em 18/06/2015** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. LIMITES DO PEDIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. PERÍCIA PARA CESSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- A jurisprudência consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão "ultra petita", ou seja, aquela que encerra julgamento em desobediência ao disposto nos artigos 141 e 492, *caput*, ambos do novo Código de Processo Civil.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho habitual, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012652-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N

AGRAVADO: JULIO CESAR GAMBARO

Advogado do(a) AGRAVADO: EDISOM JESUS DE SOUZA - SP112369

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 148934126: Requer o agravado a anulação da certidão de trânsito em julgado do v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, interposto pelo INSS.

Alega, em síntese, não ter sido intimado, vez que o Advogado cadastrado nos autos faleceu em 2018, além do que, consta nos autos principais substabelecimento sem reservas, desde 2009. Pugna pela devolução do prazo para apresentação de eventual recurso em favor do v. acórdão prolatado, em respeito ao princípio do contraditório e ampla defesa.

Razão não lhe assiste.

O artigo 1.016, inciso IV, do CPC, dispõe que a petição do agravo de instrumento deve conter o nome e o endereço completo dos advogados constantes do processo.

Neste passo, a Autarquia/agravante indicou, como Advogado do agravado, o Dr. Edison Jesus de Souza, OAB/SP 112.369 (Num. 63211117 - Pág. 2), bem como acostou procuração (Num. 63211120 - Pág. 16). O referido Advogado foi cadastrado e intimado de todos os atos neste agravo de instrumento.

Outrossim, o artigo 223 do CPC, assim prevê:

Art. 223. Decorrido o prazo, extingue-se o direito de praticar ou de emendar o ato processual, independentemente de declaração judicial, ficando assegurado, porém, à parte provar que não o realizou por justa causa.

§ 1º Considera-se justa causa o evento alheio à vontade da parte e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário.

§ 2º Verificada a justa causa, o juiz permitirá à parte a prática do ato no prazo que lhe assinar.

De forma mais específica, quanto ao prazo recursal, o artigo 1.004 c/c o artigo 313, inciso I, do vigente Código de Processo Civil, dispõe que:

"Se, durante o prazo para a interposição do recurso, sobrevier o falecimento da parte ou de seu advogado ou ocorrer motivo de força maior que suspenda o curso do processo, será tal prazo restituído em proveito da parte, do herdeiro ou do sucessor, contra quem começará a correr novamente depois da intimação".

Ressalte-se, contudo, que o pedido de devolução do prazo deve vir acompanhado da prova circunstâncias que impediram o Advogado de atuar no feito. Vale dizer, a prova da justificativa é fundamental e indispensável.

Neste sentido, é a jurisprudência do E. STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AGRAVO REGIMENTAL INTEMPESTIVO. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DE PRAZO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. DESCABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A jurisprudência desta eg. Corte entende que o pedido de devolução do prazo recursal deve vir acompanhado da necessária comprovação das circunstâncias que impediram o advogado de atuar no feito. No caso, não há como aferir a alegação de que seu estado de saúde o impossibilitou de recorrer, já que nem sequer houve juntada de atestado médico para fins de se aferir justa causa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil. Precedentes. g.n.

2. Ademais, "descabe a devolução do prazo para a interposição do recurso de agravo regimental, se o advogado impedido por motivo de saúde, não é o único procurador da parte constituído nos autos" (AgRg no Ag 386.054/RJ, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 4/2/2002).

3. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 256.778 – RJ (2012/0242262-9) RELATOR MINISTRO RAUL ARAÚJO, julgado em 20/10/2015).

No caso presente, o agravado alegou que o Advogado cadastrado teria falecido em 2018 e que desde 2009, consta nos autos principais, substabelecimento sem reservas, todavia, não acostou nenhum documento apto a comprovar suas alegações, bem como ser o único Advogado atuante no feito.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido do agravado.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033099-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

AGRAVANTE: JOAO BATISTA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de tempo especial, indeferiu a produção de prova pericial.

Sustenta o agravante, em síntese, que o indeferimento da produção de prova pericial cerceia o seu direito de defesa. Alega que o PPP fornecido pela empresa Bunge Alimentos S/A, não corresponde à realidade quanto aos agentes nocivos. Aduz ser imprescindível o deferimento do pedido de perícia in loco e indireta, ou por similitude, para a comprovação da especialidade do labor. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Analisando o PJE originário, o agravante, qualificado como controlador de acesso, alega ter exercido atividade laborativa, exposto a agentes nocivos, no período de 07.07.1987 a 05.08.1994, na função de servente e de trefilador; exposto a calor, no período de 06.12.2000 a 09.03.2003; ruído, no período de 14.06.2007 a 28.02.2009.

O R. Juízo a quo indeferiu a produção de prova pericial, nos seguintes termos:

“Vistos, em despacho.

Petição ID nº 40966169: Indefiro, por ora, o pedido de produção de prova pericial, uma vez que a comprovação do período alegadamente laborado em atividade especial é realizada mediante apresentação de formulários próprios e laudos respectivos ao seu exercício. Vide art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para prolação de sentença.

Intimem-se.”

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

O presente recurso não deve ter seguimento.

Com efeito, nos termos do artigo 1015, do CPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São, também, agraváveis as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, CPC).

Nesse contexto, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento são:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Assim considerando, depreende-se que o teor da decisão agravada não se encontra no rol supra e, por conseguinte, não agravável.

Acréscita relevar, por oportuno, que as decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do CPC.

Não se desconhece que o E. STJ afetou o Tema 988 ao procedimento dos recursos repetitivos, e, em 5/12/2018, firmou precedente no sentido de que o agravo de instrumento também pode ser interposto nos casos em que, não obstante ausente disposição expressa no rol disposto pelo artigo 1.015 do CPC/2015, haja urgência consubstanciada na inutilidade da medida quando da impugnação à decisão interlocutória somente via apelação. Com isso, a Corte declarou que o rol do artigo 1.015 é de "taxatividade mitigada", *a ser aferida em cada caso*.

A tese jurídica assim foi fixada: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No caso dos autos, a r. decisão do Juízo "a quo" está corretamente fundamentada não justificando excepcionar as disposições do referido art. 1015 do CPC.

Outrossim, consoante dispõe o artigo 373, I, do CPC, o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito, além do que, o Juiz é destinatário da prova, conforme prevê o art. 370 do CPC.

Vale dizer, cumpre ao magistrado, destinatário da prova, valorar a sua necessidade, conforme o princípio do livre convencimento motivado, deferindo ou indeferindo a produção de novo material probante, seja ele testemunhal, pericial ou documental.

Não obstante, poderá, o R. Juízo a quo, Juiz natural do processo, autorizar o ora agravante, para, querendo, trazer aos autos o seu laudo, de lavra de um profissional, sobre o trabalho exercido em condições especiais.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013702-18.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: CILENE DA SILVA BAULEO

Advogado do(a) APELANTE: ALTEVIR NERO DE PETRIS BASSOLI - SP160800-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013702-18.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: CILENE DA SILVA BAULEO

Advogado do(a) APELANTE: ALTEVIR NERO DE PETRIS BASSOLI - SP160800-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IX, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela anulação da sentença, reformando-a para pagamento dos valores devidos aos herdeiros.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou regular prosseguimento da demanda.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013702-18.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CILENE DA SILVA BAULEO

Advogado do(a) APELANTE: ALTEVIR NERO DE PETRIS BASSOLI - SP160800-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebe o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IX, do Código de Processo Civil. Fundamentou o r. Juízo *a quo* que a concessão de benefício assistencial configura direito personalíssimo, cuja intransmissibilidade encontra-se definida no art. 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93, de modo que a morte do requerente gera a extinção do feito sem resolução do mérito.

Inicialmente, considerando tratar-se de benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93, portanto, personalíssimo, não é possível sua transferência a terceiros, de maneira que cessa com a morte do beneficiário. No entanto, as parcelas eventualmente devidas a esse título até a data do óbito da parte autora representam crédito constituído em vida, o que não exclui a pretensão dos sucessores de receberem o que não foi pago para o beneficiário.

Tendo em vista que os valores de benefício não recebidos em vida pelo requerente só serão pagos aos seus sucessores habilitados na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento, a habilitação de herdeiro é medida que se impõe.

Entendo que as prestações do benefício, vencidas e não percebidas, passam a integrar o patrimônio da parte autora como créditos, pois se trata de sucessão em valores não pagos quando ainda em vida; ou seja, o mesmo ocorreria em relação aos valores percebidos pelo beneficiário e não consumidos, que passariam aos seus herdeiros em função dos direitos sucessórios.

In casu, observo pela certidão de óbito (Id. 138717532- pág.12) que a parte autora faleceu em 22/11/2014, quando suspenso o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos pelo INSS. Ocorre que a autarquia previdenciária desistiu dos recursos interpostos pendentes de apreciação, razão pela qual houve o trânsito em julgado da decisão que concedeu o benefício assistencial desde a citação (29/02/2008), devendo o crédito existente em nome do *de cujus* no período de 29/02/2008 a 05/11/2010 (data da implantação do benefício - NB 543.518.656-7 - em razão da concessão da antecipação dos efeitos da tutela - Id. 138717381, pág. 156) ser pago aos seus dependentes, ressalvado o direito de compensar os valores recebidos administrativamente.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para habilitação de herdeiros e regular prosseguimento do feito, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. ÓBITO DO REQUERENTE. TERMO FINAL. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. DIREITO AO CRÉDITO CONSTITUÍDO EM VIDA.

1. O benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93, é personalíssimo, de maneira que cessa com a morte do beneficiário.
2. As parcelas eventualmente devidas a esse título até a data do óbito da parte autora representam crédito constituído em vida, o que não exclui a pretensão dos sucessores de receberem o que não foi pago para o beneficiário.
3. Os valores de benefício não recebidos em vida pelo requerente só serão pagos aos seus sucessores habilitados na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento, de modo que a habilitação de herdeiro é medida que se impõe.
4. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032895-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MONICA APARECIDA SOLIANI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MARIA VIDOTTO - SP123900-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão, proferida pelo Juizado Especial Federal Cível de São João da Boa Vista/SP, que em ação de natureza previdenciária, indeferiu a justiça gratuita.

Sustenta a agravante, em síntese, que para o deferimento do benefício da Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da parte requerente. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Dispõe a Constituição Federal que a União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau (artigo 98, inciso I).

A Emenda Constitucional nº 45, 08/12/2004, transformou o parágrafo único ao artigo 98 da Constituição Federal, em parágrafo 1º, : "Lei federal disporá sobre a criação de juizados especiais no âmbito da Justiça Federal".

Portanto, a norma constitucional conferiu ao legislador ordinário a criação dos Juizados Especiais Federais, e, com isso, a fixação das hipóteses legais de competência de referido órgão jurisdicional, respeitadas as balizas do inciso I do artigo 98 da Carta Constitucional.

Em cumprimento ao comando constitucional, adveio a Lei nº 10.259/2001, dispondo sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal.

Depreende-se do texto constitucional (inciso I do artigo 98) que somente serão permitidos a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau nas hipóteses previstas em lei.

Por outro lado, os Tribunais Regionais Federais não têm competência recursal relativa às causas de que trata a Lei nº 10.259/2001.

Não há previsão de recurso cabível perante os Tribunais Regionais Federais contra decisão proferida pelos Juizados Especiais Federais.

Assim considerando, esta Corte Regional Federal é incompetente para apreciar e julgar o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 188, § 2º, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO DE OFÍCIO A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL** e determino a remessa dos autos à Turma Recursal competente para processar e julgar, em grau de recurso, as decisões proferidas pelos Juizados Especiais Federais, ficando prejudicado o exame do agravo de instrumento.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, cumpra-se.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000031-48.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EDSON DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: SILMARA GONZAGA DA ENCARNACAO - SP259287-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000031-48.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EDSON DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: SILMARA GONZAGA DA ENCARNACAO - SP259287-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, revogando-se a tutela antecipada anteriormente deferida e condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade fica suspensa nos termos do artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, diante da não observância do prazo para manifestação das partes quanto ao laudo complementar apresentado e postulando a concessão de efeito suspensivo ao apelo quanto à revogação da tutela antecipada. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000031-48.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EDSON DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: SILMARA GONZAGA DA ENCARNACAO - SP259287-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil, ressaltando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à revogação da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Preliminarmente, afasto a alegação de nulidade por cerceamento de defesa, uma vez que há a oportunidade à parte autora para a manifestação sobre a complementação do laudo pericial como o presente recurso.

Superadas tais questões, passo ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 144681019) e sua complementação (id 144681034) atestaram que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade atual para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não há falar em nulidade por cerceamento de defesa, uma vez que há a oportunidade à parte autora para a manifestação sobre a complementação do laudo pericial com o presente recurso.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003157-32.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE ALMEIDA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA - SP306798-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003157-32.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE ALMEIDA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA - SP306798-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de incidente de retratação previsto no artigo 1.040, inciso II, do CPC para verificação da pertinência do juízo positivo de retratação, tendo em vista que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431 – Tema 96, com repercussão geral da matéria, firmou orientação no sentido da legitimidade da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta da liquidação e da expedição do precatório/RPV e no julgamento do RE 870.947/SE – Tema 810, de fixação dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a atualização monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003157-32.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE ALMEIDA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA - SP306798-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): A controvérsia cinge-se à incidência dos juros de mora entre a data da conta de liquidação e a da requisição do precatório/tpv, bem assim a existência de diferenças de atualização monetária, em razão do julgamento dos RE 579.431 e RE 870.947 pelo Plenário do C. STF.

Em sede de recurso de apelação interposto pela parte autora em face de sentença de extinção da execução, nos termos do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973, em virtude do pagamento do precatório dentro do prazo Constitucional, foi negado provimento ao agravo retido e à apelação da parte autora (Id 125083093, páginas 65/67).

Negado provimento ao agravo legal interposto pela parte autora (Id 125083093, páginas 76/82), houve a interposição de Recursos Especial e Extraordinário.

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, por força da sistemática dos recursos repetitivos (1.040, II, do CPC), remeteu os autos para eventual juízo positivo de retratação por este órgão julgador.

Entendo não ser o caso de retratação.

Conforme já pacificado pelo Colendo S.T.F. por meio da Súmula Vinculante n. 17, os juros de mora não têm incidência durante o período de tramitação do precatório: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

Quanto ao período anterior compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório/precatório, o Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 579.431-RS, em sessão Plenária do dia 19/04/2017, cujo v. acórdão foi publicado, em 30/06/2017, assim decidiu:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 96 da repercussão geral, negou provimento ao recurso. Não votou, no mérito, o Ministro Alexandre de Moraes, sucessor do Ministro Teori Zavascki, que votara em assentada anterior. Em seguida, o Tribunal, por maioria, fixou a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório", vencido, em parte, na redação da tese, o Ministro Dias Toffoli. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 19.4.2017. " (grifo nosso).

Ementa: JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

Outrossim, a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do agravo legal em embargos infringentes n. 0001940-31.2002.4.03.6104, assim também decidiu:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos.”

(AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001940-31.2002.4.03.6104/SP; Relator Des. Fed. Paulo Domingues, v.u., j. em 26/11/2015; D.E. 09/12/2015).

Entretanto, no presente caso, o título judicial em execução estabeleceu que *“Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil de artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.”* (grifo nosso), (Id 125083103, páginas 149/154).

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir inmutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC, o que não ocorreu no caso dos autos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, como o que se impede “que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar” (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Neste passo, alterar os critérios de juros de mora fixados no título executivo judicial, implicaria ofensa à coisa julgada.

No tocante à correção monetária pelo IPCA-E, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao decidir a questão de ordem no julgamento das ADINs n. 4.357 e 4.425, promoveu a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da EC 62/2009, para preservar o critério de correção monetária eleito pela Lei n. 11.960/2009 até 25/3/2015 (informativo do STF de 25/3/2015).

Consignou-se que os precatórios no âmbito da Administração Pública Federal devem ser regidos pelo disposto nas Leis Orçamentárias (artigo 27, das Leis n. 12.919/13 e 13.080/15) quanto aos anos de 2014 e 2015, casos em que já foi fixado o IPCA-E, como índice de correção, *verbis*:

“ Art. 27. A atualização monetária dos precatórios, determinada no § 12 do art. 100 da Constituição Federal, inclusive em relação às causas trabalhistas, previdenciárias e de acidente do trabalho, observará, no exercício de 2014, a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - Especial - IPCA-E do IBGE, da data do cálculo exequendo até o seu efetivo depósito.”

Assim considerando, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, alterado pela Resolução 267, de 02/12/2013, do CJF, seguindo o que foi decidido nas ADIs 4.357 e 4.425, afastou o índice de atualização monetária (remuneração básica) das cadernetas de poupança (TR), nos termos do art. 1º, F, da Lei 9.494, de 10/09/1997, com redação dada pela Lei 11.960, de 24/06/2009, passando a reincidir o INPC/IBGE, nos termos da Lei 10.741/2003, MP 316/2006 e Lei 11.430/2006.

Ocorre que, na hipótese dos autos, verifico que os ofícios precatório/requisitório foram expedidos, em junho de 2010 (Id 125083103, páginas 188/189) e pagos em abril de 2011 (Id 125083103, páginas 191/192), ou seja, anterior a modulação dos efeitos das ADIs 4.357 e 4.425 (25/03/2015), bem como as Leis Orçamentárias supra referidas, correta a aplicação do índice TR, nos termos da Lei 11.960/09.

Sendo assim, não há falar-se em juízo de retratação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do CPC, **em juízo de retratação negativo, deixo de me retratar e mantenho o v. acórdão recorrido**, na forma da fundamentação.

Oportunamente, retomem-se os autos à Vice-Presidência desta Egrégia Corte.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART 1.040, II, DO CPC. REQUISITÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA REALIZAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ARTIGO 1.040, II, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

- Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, diante do decidido no julgamento dos RE 579.431/RS e 870.947/SE.

- Quanto ao período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório/precatório, o Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do R.Ext. 579.431-RS, em sessão Plenária do dia 19/04/2017, cujo v. acórdão foi publicado em 30/06/2017, decidiu: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

- Contudo, no caso dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, de forma que alterar os critérios fixados no título executivo judicial, implicaria ofensa à coisa julgada.

- Quanto à correção monetária pela TR, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao decidir a questão de ordem no julgamento das ADINs n. 4.357 e 4.425, promoveu a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da EC 62/2009, para preservar o critério de correção monetária eleito pela Lei n. 11.960/2009 até 25/3/2015 (informativo do STF de 25/3/2015).

- Considerando que os ofícios precatório/requisitório, foram expedidos em data anterior a modulação dos efeitos das ADIs 4.357 e 4.425 (25/03/2015), bem como em período anterior ao previsto nas Leis Orçamentárias, supra referidas, correta a aplicação da TR.

- Juízo de retratação negativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005341-88.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROBERTO DOS SANTOS ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA BARRETO DOS SANTOS - SP187225-A, CAMILA MARQUES GILBERTO - SP224695-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005341-88.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROBERTO DOS SANTOS ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA BARRETO DOS SANTOS - SP187225-A, CAMILA MARQUES GILBERTO - SP224695-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, cumulado com danos morais, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação indevida, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, além do pagamento pelas partes de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido, a ser revelado em liquidação a partir dos valores devidos até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em virtude da sucumbência recíproca, ressalvada a gratuidade da justiça.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnano pela reforma parcial da sentença quanto à condenação em danos morais. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante à verba honorária.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Houve a concessão de tutela provisória no curso da demanda (Id 140053971).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005341-88.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROBERTO DOS SANTOS ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA BARRETO DOS SANTOS - SP187225-A, CAMILA MARQUES GILBERTO - SP224695-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora, por meio do presente recurso, seja o INSS condenado a pagar-lhe indenização por dano moral pelos prejuízos sofridos em razão da necessidade de se valer do Poder Judiciário para obter o reconhecimento de seu pedido, bem como em virtude da conduta arbitrária da autarquia em cessar seu benefício previdenciário concedido por mais de duas décadas.

Para a obtenção de indenização, deve-se demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente.

No caso, não está comprovado o prejuízo sofrido pela parte autora.

A cessação do benefício pela autarquia e a necessidade de ajuizamento de ação para o reconhecimento dos requisitos necessários à sua concessão são contingências próprias das situações em que o direito se mostra controvertido, de maneira que não se pode extrair do contexto conduta irresponsável ou inconsequente do INSS para que lhe possa impor indenização por dano moral.

Enfim, não restou demonstrado que a dúvida quanto ao direito ao benefício não fosse razoável, não significando isto, por si só, a ocorrência de dano moral, máxime se considerarmos que, nos termos do § 4º do art. 43 da Lei nº 8.213/91, "O segurado aposentado por invalidez poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram o afastamento ou a aposentadoria, concedida judicial ou administrativamente, observado o disposto no art. 101 desta Lei", sendo que a dispensa deste parágrafo aos portadores de HIV, hipótese do caso em questão, só adveio com a redação do §5º dada pela Lei nº 13.847, de 2019.

Assim, é improcedente o pedido de indenização por danos morais.

No que tange à verba honorária, anoto que, no presente caso, a parte autora postulou na petição inicial, além do restabelecimento da aposentadoria por invalidez, a condenação da autarquia ao pagamento de indenização por danos morais, pelos prejuízos sofridos em razão da necessidade de se valer do Poder Judiciário para obter o reconhecimento de seu pedido. Esse pedido foi julgado improcedente pelo MM. Juiz *a quo* e, conseqüentemente, fixada a sucumbência recíproca.

Desta forma, a sucumbência recíproca deve ser mantida, na forma do artigo 86, caput, do Código de Processo Civil, considerando que a parte autora decaiu de parte considerável do seu pedido.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DANO MORAL. INCABÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- A cessação do benefício pela autarquia e a necessidade de ajuizamento de ação para o reconhecimento dos requisitos necessários à sua concessão são contingências próprias das situações em que o direito se mostra controvertido, de maneira que não se pode extrair do contexto conduta irresponsável ou inconsequente do INSS para que lhe possa impor indenização por dano moral.

- Não restou demonstrado que a dúvida quanto ao direito ao benefício não fosse razoável, não significando isto, por si só, a ocorrência de dano moral.

- Considerando que a parte foi vencida em parte dos pedidos formulados, deve ser mantida a *sucumbência recíproca*, nos termos inciso II, §4º e §14 do art. 85, art. 86 e § 3º do art. 98 do CPC/15.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006805-89.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2021/2767

APELANTE:JOSE APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ADEMARO MOREIRA ALVES - SP436728-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006805-89.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: JOSE APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ADEMARO MOREIRA ALVES - SP436728-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Código de Processo Civil, ficando sob condição suspensiva, nos termos do art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

A parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de nova perícia por médico especialista. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006805-89.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: JOSE APARECIDO DOS SANTOS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Quanto ao pedido de realização de nova perícia médica com especialista, o mesmo deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Passo, então, à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 145180196) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera o perito que o demandante "Apresenta uma espondilodiscoartrose degenerativa sem evidências de limitações funcionais incapacitantes no Exame Físico Pericial. Apresenta uma doença degenerativa inespecífica cerebral, sem evidências de limitações funcionais incapacitantes no Exame Físico Pericial" (pág. 5 - quesitos do Juiz - 2). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA COM MÉDICO ESPECIALISTA REJEITADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. O pedido de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026248-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: TATIANA GOULART DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIS AUGUSTO DA SILVA - SP261999-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, no PJE – mandado de segurança, objetivando a liberação de parcelas suspensas de seguro-desemprego, deferiu parcialmente o pedido de liminar.

Sustenta a União Federal/agravante, preliminarmente, decadência da impetração ante o transcurso do prazo de 120 dias, bem como nulidade da decisão agravada, vez que extra petita. No mérito, aduz inadequação da via, eis que inexistente inércia da Administração a justificar a decisão liminar proferida. Isso porque a autoridade impetrada informa que não foi provocada administrativamente acerca do pleito que foi, assim, realizado diretamente ao Poder Judiciário pela impetrante, assim, não há qualquer ação ou omissão estatal a amparar a escolha do mandado de segurança, pretendendo a impetrante, deveras, substituir a apreciação administrativa pela prestação jurisdicional. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso como reforma da decisão agravada.

Intimado, o Ministério Público Federal pugnou pelo prosseguimento do feito.

Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, indeferida a tutela antecipada recursal.

Ciência do Ministério Público Federal, sem pronunciamento.

Intimada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, a agravada apresentou resposta, impugnando as alegações da Autarquia e pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Em consulta ao PJE originário, constata-se a prolação de sentença pelo R. Juízo a quo, concedendo parcialmente a segurança, para o fim de assegurar o direito da impetrante/agravada à reanálise administrativa do pedido de seguro-desemprego.

Neste passo, a superveniência da sentença no processo principal, leva à perda do objeto do presente recurso, pois, a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Outrossim, após a prolação da sentença o MM. Juiz a quo encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda superveniente do objeto do presente agravo de instrumento, de forma que seu julgamento resta prejudicado.

Diante do exposto, **prejudicado o julgamento do agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5337447-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: REINALDO CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5337447-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: REINALDO CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto no art. 98, § 3º do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5337447-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: REINALDO CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 143928658) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC nº 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023495-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIZABETH MAGALLEN SALAZAR

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023495-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIZABETH MAGALLEN SALAZAR

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, homologou os cálculos da Contadoria do Juízo, no importe de R\$ 141.279,47, em outubro/2018.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que a correção monetária e os juros de mora das condenações impostas à Fazenda Pública está regulada pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação fixada pela Lei nº 11.960/09. Alega que o v. acórdão transitado em julgado, com a determinação de aplicação dos juros de mora de 1% a.m., foi proferido antes da edição da Lei 11.960/09 e, desta forma, não há falar em coisa julgada, devendo prevalecer o disposto na Lei 11.960/09, conforme decidido pelo C. STF no RE 870.947. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada a fim de ser aplicada a Lei 11.960/09 quanto aos juros de mora e correção monetária.

Efeito suspensivo deferido em parte.

Intimada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, a agravada não se manifestou.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023495-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIZABETH MAGALLEN SALAZAR

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos da Contadoria do Juízo, no importe de R\$ 141.279,47, em outubro/2018.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Analisando o PJE originário, a Contadoria do Juízo apurou a quantia total de R\$ 141.279,47, em 10/2018, com a aplicação do índice INPC, no período de 09/2006 a 09/2018, bem como juros de 1% a.m. simples, de 12/2003 a 10/2018.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

A segunda, referente à atualização monetária: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

No caso dos autos, o título executivo judicial, proferido em 10/02/2009 e, transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

“(…) Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação. (...)”

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Neste passo, alterar o critério de correção monetária, fixado no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Todavia, quanto aos juros de mora, reavalio meu entendimento anterior, considerando a peculiaridade do caso, vez que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), de forma que a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal.

Ressalto, outrossim, que caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível.

Assim considerando, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, conforme a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

Em decorrência, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar em parte a r. decisão agravada, quanto aos juros de mora, vez que de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA EM PARTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra e, quanto aos juros moratórios, nas condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

4. Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou a correção monetária pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora, no percentual de 1% a.m., de forma que alterar o critério de correção monetária, fixado no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

5. Quanto aos juros de mora, considerando que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal. Caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível, assim, as alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP.

6. Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025205-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALAIDE ROSA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025205-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALAIDE ROSA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, afastou as preliminares arguidas pela Autarquia e homologou os cálculos apresentados pela exequente, no valor de R\$ 38.077,94, em 04/2018.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ocorrência da decadência do direito à revisão do benefício requerida após 10 anos a partir de 01/08/1997 ou a partir da concessão, se em data posterior, nos termos do artigo 103, da Lei 8.213/91. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, a agravada não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025205-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALAIDE ROSA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo afastou as preliminares arguidas pela Autarquia e homologou os cálculos apresentados pela exequente, no valor de R\$ 38.077,94, em 04/2018.

É contra esta r. decisão que o INSS se insurge alegando a ocorrência da decadência.

Razão não lhe assiste.

Não há falar em decadência, visto que, conforme se observa no PJE originário, pelo documento (Num. 11113506 - Pág. 1), consta a informação "Revisto por Ação Civil Pública", todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão.

É dizer, não se trata de ação individual, visando o reconhecimento de direito, mas sim, em cumprimento de sentença de título judicial, relativa decisão proferida na Ação Civil Pública – ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, que determinou a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

Com efeito, a parte exequente não pretende a revisão de qualquer benefício, mas tão somente receber os valores que lhes são devidos, já reconhecidos judicialmente no bojo da ação coletiva.

Reporto-me aos julgados desta E. Corte:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA 0011237-82.2003.403.6183. COMPETÊNCIA, DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Em decisão proferida na própria Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, foi determinado que a competência para o julgamento do cumprimento de sentença é do mesmo Juízo que seria competente para julgar eventual ação individual que a Parte poderia propor.

- O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, Ministro Relator Roberto Barroso) alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. O que não se confunde com a ação que diz respeito à liberação de valores em atraso, devidos em razão de revisão já levada a efeito pela Autarquia.

- Sobre a prescrição, conforme decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução.

- Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

- Considerando que o título exequendo determinou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser observada a Resolução 267, do CJF, que determina a incidência do INPC como critério de atualização. (AGRAVO DE INSTRUMENTO AI 5000959-94.2019.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDEDERAL INES VIRGINIA PRADO SOARES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2020)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. ACP. IRSM. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O título exequendo diz respeito ao cumprimento de sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

- Conforme entendimento consolidado pela Corte Superior, não há prevenção do juízo que proferiu decisão na ação coletiva para o processamento das ações de execução/cumprimento de sentenças individuais.

- Conforme extrato do Sistema Dataprev (ID 6545500), verifiquei constar que em 08.11.2007 foi efetuada a revisão no benefício da autora em vista da ACP, todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão.

- Não há que se falar em decadência do direito à revisão, posto que já procedida na seara administrativa.

- A autora detém legitimidade para promover a presente ação, por ser pensionista, mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido segurado.

- O trânsito em julgado da ACP nº 2003.61.83.011237-8, deu-se em 02/10/2013, de modo que os beneficiários podem buscar essas diferenças até 02/10/2018 (prazo prescricional de cinco anos para a ação executiva).

- In casu, o cumprimento de sentença foi ajuizado em 28/07/2017, não havendo que se falar em prescrição para a execução.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Agravo de instrumento não provido. Prejudicado os embargos de declaração. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5023625-26.2018.4.03.0000 Relator(a) Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI Órgão Julgador 8ª Turma Data do Julgamento 06/06/2019 Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

Neste passo, não prosperam as alegações da Autarquia quanto à ocorrência da decadência.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. ACP. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. Não há falar em decadência, visto que conforme se observa no PJE originário, consta a informação “Revisto por Ação Civil Pública”, todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão. Não se trata de ação individual, visando o reconhecimento de direito, mas sim, em cumprimento de sentença de título judicial, relativos à decisão proferida na Ação Civil Pública – ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, que determinou a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

3. A parte exequente não pretende a revisão de qualquer benefício, mas tão somente receber os valores que lhes são devidos, já reconhecidos judicialmente no bojo da ação coletiva.

4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA TERESA DA SILVA FAVARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N, VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TERESA DA SILVA FAVARO

Advogados do(a) APELADO: VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N, VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338339-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA TERESA DA SILVA FAVARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N, VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TERESA DA SILVA FAVARO

Advogados do(a) APELADO: VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N, VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (17/04/2018), até a sua reabilitação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi deferida a tutela antecipada, determinando-se a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de 1/30 do valor do salário mínimo.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela revogação da tutela antecipada e, no mérito, pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e se insurge quanto à fixação da multa diária para o caso de descumprimento da ordem de implantação do benefício.

A parte autora, por sua vez, também apelou, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5338339-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA TERESA DA SILVA FAVARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N, VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TERESA DA SILVA FAVARO

Advogados do(a) APELADO: VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N, VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo as apelações do INSS e da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivas, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este cessado administrativamente em 17/04/2018 (id 144044374 e id 144044406). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião do deferimento do auxílio-doença. Proposta a ação em 22/05/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (id 144044489) e sua complementação (id 144044521). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente para o trabalho habitual, não sendo possível “o desempenho de atividade que exige deambulação frequente e flexão repetida da coluna, tal qual a de empregada doméstica” (id 144044521).

Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, seu grau de instrução, idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELRE n° 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua cessação indevida (14/04/2018 – id 144044374), bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Quanto ao pagamento da multa, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*, sendo aplicável na hipótese o disposto no §1º do artigo 563 do Novo Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem cancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (AgREsp n° 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para manter a concessão do benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa, determinando-se a sua conversão em aposentadoria por invalidez desde a data do acórdão, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. DEVIDO O RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA DESDE SUA CESSAÇÃO INDEVIDA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

1. A incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência atestada pelo laudo médico.

2. De acordo com a perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, o que lhe garante o direito ao auxílio-doença. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora nesta data, especialmente sua idade, grau de instrução e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

3. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

4. A parte autora faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a data da cessação indevida, bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

5. Embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de multa diária, compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

6. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335378-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: LUCIANO ROBERTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N, GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335378-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: LUCIANO ROBERTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N, GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 20% (vinte por cento) do valor atualizado da causa, observado o disposto no §3º do art. 98 do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5335378-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIANO ROBERTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N, GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, é bem verdade que o autor recebeu aposentadoria por invalidez no período de agosto/2005 a setembro/2018 (Id 143693865 - Pág. 2). Entretanto, o laudo pericial (Id 143693883) atesta que, apesar das moléstias que acometem o demandante, este não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera o perito que "A história clínica e o tratamento indicado sugerem quadro de transtorno afetivo bipolar, embora não haja fechamento diagnóstico. No momento do ato pericial o Autor estava em uso regular de medicações e não apresentava alteração do seu exame psíquico ou funcionalidade. Sabe-se que a enfermidade pode cursar com momentos de crise, mas, por ora, não incorre em incapacidade" (pág. 5 - b). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Ressalte-se que o único documento carreado aos autos pelo autor é um atestado médico, datado de maio de 2019, no qual o médico da UBS de Valparaíso atesta que o demandante, portador de "transtorno mental não especificado (cid10:F06.9)", encontra-se em tratamento com o médico desde a mesma data (Id 143693863 - Pág. 1).

Ademais, contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074531-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2041/2767

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANE BARBOZADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074531-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANE BARBOZADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (06/10/2018), bem assim a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (26/01/2019), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, em virtude da concessão da tutela de urgência.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, nulidade do laudo pericial, ante a ausência de fundamentação. No mérito, pugna pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074531-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANE BARBOZA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Inicialmente, a alegação de nulidade perícia médica por ausência de fundamentação deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superadas tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que foi cessado em 06/09/2018, conforme se verifica do comunicado de decisão (Id. 97714149). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em outubro de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 97714166). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE DO LAUDO PERICIAL POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- A alegação de nulidade da perícia médica ante a ausência de fundamentação deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006932-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ERMELINDA GONCALVES DIAS, ARMANDO GONCALVES DIAS

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006932-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ERMELINDA GONCALVES DIAS, ARMANDO GONCALVES DIAS

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE – cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183, julgou procedente o pedido da agravada, nos termos do artigo 487, I, do CPC, condenando a Autarquia ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por idade NB 41/068.245.140-1, com DIB em 14-03-1995, no total de R\$ 141.026,25 (cento e quarenta e um mil, vinte e seis reais e vinte e cinco centavos), para julho de 2018.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que a correção monetária e os juros de mora das condenações impostas à Fazenda Pública está regulada pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação fixada pela Lei nº 11.960/09. Alega que o v. acórdão transitado em julgado, com a determinação de aplicação dos juros de mora de 1% a.m., foi proferido antes da edição da Lei 11.960/09 e, desta forma, não há falar em coisa julgada, devendo prevalecer o disposto na Lei 11.960/09. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada a fim de ser aplicada a Lei 11.960/09 quanto aos juros de mora e correção monetária.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, a agravada apresentou resposta, impugnando as alegações da Autarquia e pugnando pelo desprovimento do recurso, com a majoração da verba honorária, nos termos do parágrafo 11, do artigo 85 do CPC.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006932-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ERMELINDA GONCALVES DIAS, ARMANDO GONCALVES DIAS

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, consoante o princípio da fungibilidade recursal.

O R. Juízo a quo julgou procedente o pedido da agravada, nos termos do artigo 487, I, do CPC, condenando a Autarquia ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por idade NB 41/068.245.140-1, com DIB em 14-03-1995, no total de R\$ 141.026,25 (cento e quarenta e um mil, vinte e seis reais e vinte e cinco centavos), para julho de 2018.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Analisando o PJE originário, a Contadoria do Juízo apurou a quantia total de R\$ 141.026,25, em 07/2018, com a aplicação do índice INPC de 09/2006 a 06/2018, bem como juros de 1% a.m. simples, de 12/2003 a 07/2018.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

A segunda, referente à atualização monetária: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

No caso dos autos, o título executivo judicial, proferido em 10/02/2009 e, transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

“(…) Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação. (...)”

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Neste passo, alterar o critério de correção monetária, fixado no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Todavia, quanto aos juros de mora, reavalio meu entendimento anterior, considerando a peculiaridade do caso, vez que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), de forma que a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal.

Ressalto, outrossim, que caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível.

Assim considerando, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, conforme a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

Em decorrência, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Indevida a majoração da verba honorária, requerida pela agravada, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC/2015, consoante orientação firmada pelo E. STJ, a respeito dos honorários recursais:

A majoração da verba honorária sucumbencial recursal, prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015, pressupõe a existência cumulativa dos seguintes requisitos: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.03.2016, data de entrada em vigor do novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou não provido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar em parte a r. decisão agravada, quanto aos juros de mora, vez que de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA EM PARTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

1. Recurso conhecido, consoante o princípio da fungibilidade recursal.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra e, quanto aos juros moratórios, nas condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

4. Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou a correção monetária pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora, no percentual de 1% a.m., de forma que alterar o critério de correção monetária, fixado no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

5. Quanto aos juros de mora, considerando que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal. Caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível, assim, as alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP.

6. Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão, proferida pelo Juizado Especial Federal Cível de Campinas/SP, que emação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores a concessão da tutela antecipada recursal, nos termos do artigo 300 do CPC. Alega ter sofrido AVC e estar incapacitado ao trabalho. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Dispõe a Constituição Federal que a União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau (artigo 98, inciso I).

A Emenda Constitucional nº 45, 08/12/2004, transformou o parágrafo único ao artigo 98 da Constituição Federal, em parágrafo 1º, : "Lei federal disporá sobre a criação de juizados especiais no âmbito da Justiça Federal".

Portanto, a norma constitucional conferiu ao legislador ordinário a criação dos Juizados Especiais Federais, e, com isso, a fixação das hipóteses legais de competência de referido órgão jurisdicional, respeitadas as balizas do inciso I do artigo 98 da Carta Constitucional.

Em cumprimento ao comando constitucional, adveio a Lei nº 10.259/2001, dispondo sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal.

Depreende-se do texto constitucional (inciso I do artigo 98) que somente serão permitidos a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau nas hipóteses previstas em lei.

Por outro lado, os Tribunais Regionais Federais não têm competência recursal relativa às causas de que trata a Lei nº 10.259/2001.

Não há previsão de recurso cabível perante os Tribunais Regionais Federais contra decisão proferida pelos Juizados Especiais Federais.

Assim considerando, esta Corte Regional Federal é incompetente para apreciar e julgar o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 188, § 2º, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO DE OFÍCIO A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL** e determino a remessa dos autos à Turma Recursal competente para processar e julgar, em grau de recurso, as decisões proferidas pelos Juizados Especiais Federais, ficando prejudicado o exame do agravo de instrumento.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, cumpra-se.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319267-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PAULO ROBERTO GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO ROBERTO GARCIA

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319267-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PAULO ROBERTO GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO ROBERTO GARCIA

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAlA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (02/10/2019), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs apelação, requerendo o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da sentença; a aplicação dos consectários legais conforme previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal; bem como a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da condenação.

A parte autora também apelou, a fim de que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo, bem como sejam fixados honorários sucumbenciais recursais.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319267-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: PAULO ROBERTO GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO ROBERTO GARCIA

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo os recursos de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que em sua CTPS constam vários vínculos empregatícios desde 1986, sendo os últimos nos períodos de 16/03/2009 a 15/05/2018 e 02/07/2018 a 24/05/2019 (Id 141642325 - Pág. 9). Proposta a ação em 04/11/2019, não foi ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, conforme laudo pericial realizado em Juízo (Id 141642371), entendeu o perito que o autor, portador de tendinopatia crônica de ombro e cotovelo esquerdos, hipertensão arterial, diabetes e alterações degenerativas não graves do joelho esquerdo, apresenta incapacidade parcial e permanente para as atividades laborativas. Asseverou o expert, entretanto, que devido a tendinopatia no ombro e cotovelo esquerdos, sem indicação cirúrgica e sem cura, o demandante está incapacitado de realizar esforços com o braço esquerdo. Assim, considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade (59 anos), seu grau de instrução (4º ano do ensino fundamental) e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (mestre de obras e pedreiro), tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE n.º 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Desta forma, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (02/10/2019), bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir da data do acórdão, bem como no tocante aos honorários sucumbenciais recursais, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar a incidência dos consectários legais nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome de PAULO ROBERTO GARCIA, com data de início - DIB na data do acórdão e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- De acordo com a perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, o que lhe garante o direito ao auxílio-doença. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora nesta data, especialmente seu grau de instrução e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, bem como à conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA para determinar a conversao do beneficio de auxilio-doenca em aposentadoria por invalidez a partir da data do acordao, bem como no tocante aos honorarios sucumbenciais recursais E DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, para determinar a incidencia dos consectarios legais nos termos da fundamentacao, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821724-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821724-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença quanto à forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821724-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA: Recebo o recurso de apelação da autarquia, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id. 76309903) atestou que, em razão das moléstias que acometem a parte autora, ela apresenta incapacidade parcial e permanente para exercer atividades que demandem "*movimentos plenos com o punho direito*". Todavia, verificou-se que não há incapacidade para a atividade habitual que exercia, tampouco para o exercício de outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Condene a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para a atividade habitual, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.
- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032847-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA CARREIRAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONEL DE REZENDE ESCOREL - SP34400

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, no PJE de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, postergou a análise do pedido de tutela antecipada para após a realização da perícia médica por perito de confiança do Juízo.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega ser portador de anomalias de saúde irreversíveis e incuráveis de caráter progressivo degenerativo e evolutivo. Aduz que a declaração médica acostada comprova apresentar incapacidade e limitação funcional definitiva para o trabalho. Requer a concessão da tutela antecipada recursal para determinar o restabelecimento da aposentadoria por invalidez e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do artigo 1.015, inciso I, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, os artigos 932, II c.c. 1.019, I, permitem ao Relator deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

O R. Juízo a quo postergou a análise do pedido de tutela antecipada para após a realização da perícia médica por perito de confiança do Juízo.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por incapacidade permanente (antiga aposentadoria por invalidez), de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

De fato, a Lei 8.213/91, bem como o Decreto 3.048/99, autorizam a Autarquia rever os benefícios para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91, "O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)". 2. Dispõe, ainda, o art. 71 da Lei n.º 8.212/91 que "O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente de trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão". 3. Não há óbice, assim, a que a Autarquia Previdenciária cancele auxílio-doença concedido na esfera judicial, desde que constatada por perícia médica a aptidão laborativa do beneficiário, porquanto benefício de caráter temporário. Precedentes. 4. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado. (Número 2005.04.01.033292-1 Classe AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA Origem TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO Órgão julgador SEXTA TURMA Data 14/09/2005 Data da publicação 21/09/2005 Fonte da publicação DJU DATA:21/09/2005 PÁGINA: 834).

O Decreto 3.048/99, assim dispõe:

Art. 46. O segurado aposentado por invalidez está obrigado, a qualquer tempo, sem prejuízo do disposto no parágrafo único e independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Parágrafo único. Observado o disposto no caput, o aposentado por invalidez fica obrigado, sob pena de suspensão do pagamento do benefício, a submeter-se a exames médico-periciais, a realizarem-se bianualmente.

Art. 47. O aposentado por invalidez que se julgar apto a retornar à atividade deverá solicitar a realização de nova avaliação médico-pericial.

Parágrafo único. Se a perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social concluir pela recuperação da capacidade laborativa, a aposentadoria será cancelada, observado o disposto no art. 49.

Outrossim, os artigos 43, parágrafo 4º. e 101, da Lei 8.213/91, também são nesse sentido:

Art. 43. (...)

§ 4º. O segurado aposentado por invalidez poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram o afastamento ou a aposentadoria, concedida judicial ou administrativamente, observado o disposto no art. 101 desta Lei.

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Assim constatada, em exame médico pericial, a recuperação da capacidade laborativa, a aposentadoria será cancelada, observado os critérios fixados no art. 49, do Decreto 3.048/90.

Tal previsão objetiva evitar que o pagamento dos benefícios mencionados seja perpetuado em favor daqueles que não mais apresentem os pressupostos ensejadores da concessão da benesse.

Na hipótese dos autos, o documento (Num 41550903 - Pág. 2/3) comprova que o agravante foi convocado para revisão do benefício por incapacidade, conforme determina o artigo 101, da Lei 8.213/91 e, em consulta ao extrato CNIS, o benefício de aposentadoria por invalidez foi cessado em 11/10/2019.

Outrossim, o agravante ajuizou a ação principal objetivando o restabelecimento do seu benefício, após mais de 1 ano de sua cessação, em 10/11/2020.

Acresce relevar, que os documentos acostados, neste exame de cognição sumária e não exauriente, não são suficientes para comprovar a persistência da alegada incapacidade, haja vista que, não obstante o relatório médico, datado de 02/10/2020 (há mais de 2 meses), declare que o agravante apresenta incapacidade e limitação funcional definitiva para o trabalho, também declara o uso contínuo de medicação com controle parcial de dor, de forma que, sem perícia médica judicial, já designada pelo R. Juízo a quo, com médico neurologista, não é possível saber se a alegada limitação o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar o restabelecimento do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laboral.

Em decorrência, não comprovada a persistência da alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033464-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: JOSE GREGORIO DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA DOMINGUES NETO - SP23466-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DES PACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sempedido de efeito suspensivo.

Nestes termos, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033107-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: JOAO MARCOS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA - SP250123-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DES PACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sempedido de efeito suspensivo.

Assim, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031188-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: PAULO OCIMAR POLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu impugnação ao cumprimento de sentença.

O exequente agravante sustenta, em síntese, que não há previsão de aplicação da TR no título executivo.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre esclarecer que a constitucionalidade da incidência da TR foi objeto de julgamento pela Suprema Corte em duas oportunidades: a primeira quando se tratou do período posterior à expedição do precatório/RPV no julgamento da ADI 4.357/DF e a segunda versando sobre o período anterior à expedição do precatório no julgamento do RE 870.947.

Embora ambos os julgamentos tenham concluído pela inconstitucionalidade da TR, a diferença fundamental é que no primeiro caso houve modulação dos efeitos da decisão e no segundo, objeto do presente recurso, não.

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Em primeiro lugar porque o e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório (RE 870.947).

Acresço que o STF (RE 1007733 AgR-ED) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ) consolidaram entendimento no sentido da desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

De outro lado, o título executivo determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que, por sua vez, determina a incidência do INPC e não da TR como pretende o agravado, razão pela qual a pretensão recursal encontra fundamento em coisa julgada.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002368-54.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CLAUDIO SOUSA

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA SOARES DA COSTA - SP316673-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002368-54.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CLAUDIO SOUSA

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA SOARES DA COSTA - SP316673-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do benefício anterior (23/01/2017), bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, §3º do CPC, observando-se a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo de 05 dias.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interps recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002368-54.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CLAUDIO SOUSA

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA SOARES DA COSTA - SP316673-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 22/01/2017 (Id 143376970 - Pág. 10). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 08/06/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, em razão das moléstias apresentadas pelo demandante, foram realizados dois laudos periciais. No laudo pericial realizado pelo neurologista (Id 143377138), asseverou o perito que tendo em vista vários AVC's sofridos pelo autor desde 2016, este apresentava quadro de hemiparesia direita e hemianopsia homônima, caracterizando incapacidade total e temporária para o trabalho habitual, do ponto de vista neurológico. Em laudo realizado pelo oftalmologista (Id 143377180), por sua vez, aduziu o expert que "o autor apresenta cegueira por perda avançada de campo de visão de ambos os olhos, como seqüela de acidentes vasculares encefálicos. Quadro irreversível" (pág. 2).

Ademais, conforme atestados médicos acostados pelo autor (Id 143377207), este veio a sofrer novo AVC, e em 24/03/2019 encontrava-se internado na UTI, sem prognóstico de alta.

Diante do quadro relatado pelos peritos judiciais e considerando as condições pessoais do demandante, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033312-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, LOURENCO CLARO MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que não fixou honorários advocatícios em sede de cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, ter direito à verba honorária com fundamento no Art. 85, § 1º do CPC e § 7º, interpretado a *contrario sensu*.

É o relatório. Decido.

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Verifico que o Art. 85, §§ 1º e 14 do CPC prevê expressamente incidência de honorários advocatícios em sede de cumprimento de sentença e, de outro lado, veda a compensação de verba honorária entre as partes na hipótese de sucumbência parcial, *in verbis*:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

(...)

§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.”

Deve, pois, ser reformada a decisão recorrida para condenação das partes em honorários advocatícios.

Sobre a divisão de honorários na hipótese de acolhimento da perícia contábil, como é o caso dos autos, aplica-se o disposto no Art. 86 do CPC:

“Art. 86. Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.

Parágrafo único. Se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários.”

Quando o referido dispositivo fala em distribuição proporcional da verba honorária, naturalmente afasta a possibilidade de utilização de uma mesma base de cálculo para ambas as partes.

Isto porque distribuição proporcional significa que cada qual será condenado na parte em que fora vencido.

Vê-se, portanto, que, à luz do Art. 86 do CPC, o conceito de proveito econômico é calculado de forma diferente para cada uma das partes, observada a proporcionalidade em que cada uma foi vencida.

Nestes termos, a verba honorária deve ser fixada em 10%, para ambas as partes, sobre a diferença entre o valor apurado e o montante respectivamente alegado por cada uma delas, observada a suspensão de exigibilidade em relação ao beneficiário de justiça gratuita.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030978-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SILVIO JOSE BROGLIO

INTERESSADO: EDUARDO BENEDITO MARSULO

Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIO JOSE BROGLIO - SP114368-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, que os valores pagos na via administrativa devem ser descontados da base de cálculo da verba honorária.

É o relatório. Decido.

Não reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Ocorre que há jurisprudência consolidada no e. STJ no sentido de que a compensação dos valores pagos na via administrativa após o ajuizamento da ação não alcança a base de cálculo dos honorários advocatícios, a exemplo: Resp 1511747.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033193-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DIVALDINA ANA FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença para determinar o prosseguimento da execução nos termos do cálculo da contadoria judicial.

O executado agravante sustenta, em síntese, que não foi observada a taxa de juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, que é posterior ao título executivo.

É o relatório. Decido.

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Isto porque o título executivo é anterior à Lei 11.960/09, que fixou a taxa de juros de mora em 0,5% a.m., e a referida lei, conforme entendimento fundado no princípio *tempus regit actum* consolidado no e. STJ, tem natureza processual e, portanto, aplicação imediata (EREsp 1.180.065).

Acresço que a Suprema Corte declarou inconstitucional da aplicação da TR, mas reconheceu a higidez da taxa de juros de mora prevista na Lei 11.960/09 (RE 870.947).

Ante o exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031756-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

INTERESSADO: JOSEFINA APARECIDA RIBEIRO DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

Advogado do(a) INTERESSADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que homologou os cálculos do exequente sem contudo fixar a verba honorária.

O patrono do exequente agravante sustenta, em síntese, que não foram fixados os honorários advocatícios a que faz jus nos termos do título executivo.

É o relatório. Decido.

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

O acórdão em execução determinou expressamente que "*os honorários devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.*"

O referido dispositivo normativo, por sua vez, posterga para a fase de cumprimento de sentença a fixação do percentual da verba honorária nos casos de sentença líquida, *in verbis*:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

(...)

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

(...)

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;"

Tendo sido fixado o montante devido em R\$ 41.174,16, equivalente 40 salários mínimos, o enquadramento deve ser feito no inciso I do § 3º do Art. 85 do CPC, razão pela qual fixo a verba honorária em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, nos termos em que explicitado.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031022-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: SELVIRA RIBEIRO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GARCIA MARQUESINI - SP96414-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de expedição de precatório complementar.

O exequente agravante sustenta, em síntese, que há saldo remanescente referente à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo e a expedição do precatório.

É o relatório. Decido.

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Ocorre que, de um lado, o título executivo é omissivo quanto ao termo final dos juros moratórios e, conseqüentemente, a solução da questão foi postergada para o curso da execução.

De outro lado, o e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu que há incidência de juros de mora no período entre a data do cálculo e a requisição do precatório/RPV conforme se vê no julgamento do RE 579.431, *in verbis*:

JUROS DA MORA – FAZENDA PÚBLICA – DÍVIDA – REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.
(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

Acresço que o STF (RE 1007733 AgR-ED) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ) consolidaram entendimento no sentido da desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5331814-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINILZA BISPO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RENAN FERNANDES PEDROSO - SP250529-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5331814-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINILZA BISPO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RENAN FERNANDES PEDROSO - SP250529-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez ou a manutenção do auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a proceder à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desde a data de concessão do primeiro benefício (25/03/2019), com correção monetária e juros de mora, além de despesas processuais e honorários advocatícios, os quais serão fixados na fase de cumprimento da sentença, nos termos do art. 85, § 4º, II do CPC.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos de incapacidade para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pleiteia a suspensão da tutela antecipada, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, bem como a exclusão ou redução da multa.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5331814-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINILZA BISPO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RENAN FERNANDES PEDROSO - SP250529-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença quando da propositura da ação, conforme se verifica da Comunicação de Decisão (Id. Id 143215288, página 03). Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Da mesma maneira, encontrando-se a parte percebendo o benefício previdenciário, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Nesse passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 143215331). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos de idade, portadora de “*dores crônicas em coluna lombar e antecedente de operação local (artrodese de coluna)*”, está incapacitada de forma parcial e permanente somente para as atividades laborais que exijam “*esforços físicos, ortostatismos, deambulações prolongadas, movimentos de flexão forçada de tronco/cervical, membros*”. Podendo, contudo, ser reabilitada para atividades compatíveis com seu quadro clínico.

Ante a ausência de comprovação, por parte da parte autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Contudo, considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, 52 anos, e seu grau de instrução (nível médio completo), o INSS deverá manter o pagamento do benefício de auxílio-doença concedido administrativamente e submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, revogando-se a tutela antecipada, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Ante a ausência de comprovação, por parte da parte autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

- Condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032958-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JOEL FERRAZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ROGERIO DE OLIVEIRA - SP333084-N, MARCIO WANDERLEY DE OLIVEIRA - SP133888-N, MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE – de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, reconheceu a incompetência absoluta do Juízo para processar e julgar a causa, determinando a remessa ao Juizado Especial Federal da 31ª Subseção Judiciária.

Sustenta o agravante, em síntese, que embora o valor da causa não ultrapasse 60 (sessenta) salários mínimos para a fixação da competência da Justiça Federal, no caso dos autos, é imprescindível a realização de perícia com o objetivo de verificar as condições penosas e insalubres de trabalho, contudo, os Juizados Especiais Federais não têm competência para julgar causas que demandem perícias complexas, de forma que o R. Juízo a quo é o competente para processar e julgar o feito. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, retomando posicionamento anterior, adotando interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC.

O R. Juízo a quo reconheceu a incompetência absoluta do Juízo, nos seguintes termos:

“(…)

Em razão de a competência ser matéria de ordem pública, que pode ser reconhecida em qualquer fase processual, passo a analisá-la.

A parte autora atribuiu à causa o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), considerando que o indeferimento administrativo ocorreu em 05/10/2020.

O autor justifica, em sua exordial, que a competência para o processamento da demanda seria da Vara Federal, pois requer a realização de perícia junto a empresa Eucatex Florestal, sucessora da Jean Bittar, para comprovar o exercício de atividade especial.

Apesar da fundamentação do autor, verifica-se que a perícia pleiteada pelo autor não é complexa e refere-se a matéria de especialidade do Juizado Especial Federal. Portanto, as eventuais perícias para o reconhecimento de atividade especial podem ser realizadas junto aos Juizados Especial Federal.

Neste sentido é o entendimento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em julgamentos de conflito negativo de competência, realizados neste ano de 2020. Vejamos: (...)

No caso em tela, o valor da causa é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos; a matéria é de competência do Juizado, bem como é possível a realização de eventual prova pericial naquele Juízo, caso o julgador entenda necessário.

Desta forma, este Juízo não é competente para o processamento e julgamento da demanda.

Portanto, a competência para o julgamento desta lide é do Juizado Especial Federal de Botucatu, considerando o determinado no artigo 3º da Lei 10.259/01.

O critério para a fixação da competência tem previsão legal, bem como, no caso em tela, fixa a competência absoluta do Juízo.

Isto posto, reconheço a incompetência absoluta deste Juízo da 1ª Vara Federal Comum para processar e julgar a causa, devendo o feito ser remetido ao Juizado Especial Federal desta 31ª Subseção Judiciária.

(…)”

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

Consoante dispõe o artigo 3º da Lei n. 10.259/01, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Essa competência é absoluta e fixada com base no valor atribuído à causa, de modo que, em regra, não se pode afastar a competência do Juizado Especial Federal em causa para a qual foi atribuído valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

No caso dos autos, analisando o PJE originário, o agravante ajuizou ação, em 30/11/2020, perante a 1ª Vara Federal de Botucatu, em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, atribuindo à causa o valor de R\$ 5.000,00.

Neste passo, considerando o valor atribuído à causa pelo agravante (R\$ 5.000,00), e o valor do salário mínimo vigente à época do ajuizamento da demanda (R\$ 1.045,00), verifica-se que a competência para análise e julgamento da ação é do Juizado Especial Federal, porquanto não ultrapassada a quantia equivalente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Reporto-me aos julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS- COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. A autora atribuiu à causa o valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais). No entanto, ainda que não se possa aferir de plano o exato montante a ser percebido com provimento judicial favorável, o valor dado à causa deve aproximar-se o quanto possível do benefício econômico pleiteado. 2. Tendo em vista o disposto no art. 3º, § 3º, da Lei n.º 10.259/01 e sendo o valor atribuído à causa inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, denota-se a competência do Juizado Especial Federal da cidade de Campinas, domicílio da autora, bem como localidade onde se situa a instituição financeira contra quem se pretende litigar. 3. Remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível, a teor do disposto no artigo 113, § 2º, do CPC, em homenagem aos princípios da celeridade, economia e razoabilidade, norteadores do Juizado Especial." (6ª Turma, AC nº 1456633, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 25/08/2011, DJF3 CJI Data:01/09/2011, p. 2217).

PREVIDENCIÁRIO. VALOR DA CAUSA. PROVEITO ECONÔMICO. PLANILHA DE CÁLCULO. VALOR INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A competência do Juizado Especial Federal é absoluta, relativamente ao valor da causa.

2. Hipótese em que o valor indicado à causa é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo a competência para processamento e julgamento da ação do Juizado Especial Federal.

(TRF4 5000131-54.2014.4.04.7014, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PR, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 27/02/2019).

Outrossim, não merece acolhida a alegação do agravante de que os Juizados Especiais Federais não tem competência para julgar causas que demandem perícias complexas. Isto porque, o E. STJ pacificou a orientação de que os Juizados Especiais tem competência para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA QUE VISA A GARANTIR O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. LITISCONSÓRCIO PASSIVO ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO AMPLA DO ART. 6º, II, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

2. A referida Lei não afasta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial.

3. É plenamente cabível aos Juizados Especiais Federais o julgamento de lide em que há litisconsórcio passivo necessário entre a União, o Estado e o Município, pois inexistente óbice no art. 6º, II, do citado Diploma. Precedentes do STJ.

4. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível e Previdenciário da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul.

E, também, julgado desta E. Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. VALOR DA CAUSA. SOMA DOS PEDIDOS. VALOR INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPATIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. *Conflito de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto, tendo como suscitado o Juízo do Juizado Especial Federal de São José do Rio Preto, em ação na qual o demandante pretende a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel.*

2. *A despeito de a parte autora formular, ao final da exordial do feito originário, pedido de "nulidade das cláusulas abusivas do instrumento particular de venda e compra de imóvel, com parcelamento e alienação fiduciária em garantia" firmado entre as partes", não aponta sequer uma cláusula ou item contratual que pretende ver anulado, objetivando, em verdade, tão somente a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em razão da verificação de vícios na construção do imóvel adquirido, realidade muito bem apreendida pelo Juízo suscitante, que concluiu pela correção do valor atribuído à causa, soma de ambos os pedidos, em montante inferior a sessenta salários mínimos.*

3. *A Lei nº 10.259/2001 não veda a realização de perícias nos Juizados Federais, prevendo o seu artigo 12, caput, até mesmo que "Para efetuar o exame técnico necessário à conciliação ou ao julgamento da causa, o Juiz nomeará pessoa habilitada, que apresentará o laudo até cinco dias antes da audiência, independentemente de intimação das partes", deixando clara, portanto, a compatibilidade da prova pericial com o rito especial dos Juizados. Precedentes jurisprudenciais (STJ: AgRg no CC 104714 e TRF3: CC 00047332820164030000).*

4. *A necessidade de realização de prova pericial, sobre não ser critério para fixação de competência, não impede o processamento do feito no Juizado Especial, considerado o valor da causa inferior a sessenta salários mínimos.*

5. *Conflito de competência julgado procedente.*

(Processo CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA / SP 5029467-50.2019.4.03.0000 Relator(a) Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO Órgão Julgador 1ª Seção Data do Julgamento 09/03/2020 Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2020).

Em decorrência, sem reparos a r. decisão agravada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, pleiteado pelo agravante, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033427-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO VALDEMIR MARTINHO TADINI

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO GEROMES - SP283238-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou ao INSS revisar o benefício do agravado, aplicando a tese firmada pelo c. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema 999, REsp nº 1.596.203 (aplicação do Art. 29, incisos I e II da Lei nº 8.213/91 na apuração do salário de benefício, quando mais benéfica do que a regra de transição prevista no Art. 3º da Lei 9.876/99 - "revisão da vida toda").

Alega o recorrente que a concessão da medida é indevida, sob o argumento de que a Vice Presidência do STJ admitiu recurso extraordinário contra o acórdão que julgou o Tema 999 e determinou a suspensão de todos os processos pendentes que versam sobre a matéria em território nacional.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Com efeito, a suspensão dos feitos que versam sobre a revisão em comento foi publicada em 02/06/2020, ao passo que a decisão agravada foi proferida em 29/05/2020.

Ainda que assim não fosse, a suspensão de processos determinada em julgamento de casos repetitivos não impede a concessão de medidas de urgência, conforme previsão do Art. 314 do Código de Processo Civil e aplicação analógica do Art. 982, § 2º do CPC, que autoriza a apreciação da tutela de urgência requerida durante a suspensão de processo em virtude da admissão de incidente de resolução de demandas repetitivas (QO na ProA/R no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 31/05/2017).

No caso dos autos, a tutela de urgência está em conformidade com o julgamento do Tema 999, cuja tese firmada transcrevo:

Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

Ante o exposto, **INDEFIRO a liminar pleiteada.**

Intime-se parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033397-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: INACIA MARIA ALVES VIEIRA - SP210378-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE cumprimento de sentença, manteve a concessão da gratuidade da justiça ao exequente/agravado.

Sustenta a Autarquia/gravante, em síntese, que o exequente/agravado além de estar em gozo de benefício previdenciário, receberá, a título de verbas retroativas, o valor de R\$ 72.155,88, de forma que há condições de arcar com a verba honorária. Alega que o pagamento das parcelas em atraso importará em acréscimo patrimonial relevante ao agravado sendo devida a revogação da gratuidade da justiça. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Analisando o PJE originário, a Autarquia requereu o cumprimento da decisão que condenou o autor/exequente ao pagamento de honorários advocatícios, em sede de cumprimento de sentença, no valor de R\$ 917,39, em 09/2018.

O R. Juízo a quo afastou a pretensão da Autarquia, nos seguintes termos:

“(…)

A parte exequente sequer recebeu os valores atrasados a ela devidos pela autarquia previdenciária e, mesmo que os houvesse, são referentes a períodos em que a parte exequente esteve privada dos recursos a que tinha direito, sempre dentro dos limites do teto dos benefícios previdenciários.

Portanto, cabendo o ônus probatório ao INSS, não se comprovou que a parte exequente, em algum momento, superou o teto dos benefícios previdenciários ou apresentasse qualquer outra circunstância ensejadora de revisão dos benefícios da justiça gratuita concedidos.

Deste modo, uma vez que o INSS não trouxe aos autos elementos capazes de ilidir a presunção de necessidade, mantenho a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Ciência ao exequente a respeito do pagamento do ofício requisitórios dos honorários sucumbenciais expedido, para manifestação no prazo de 5 dias.

Após, tornem os autos ao arquivo sobrestado ao aguardo de comprovação do pagamento do ofício precatório expedido.

Int.”

É contra esta r. decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Na hipótese dos autos, o agravante é beneficiário da justiça gratuita e, em razão do provimento da impugnação da Autarquia, em cumprimento de sentença, foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, em 10% da diferença em que ficou vencido em relação ao seu pedido inicial, para a competência de 03/2017.

Os §§ 2º, e 3º, do artigo 98, do CPC, assim dispõem:

“Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

(...)

§ 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário. g.n.

(...)”.

Assim, a questão se encontra expressamente prevista em lei, que determina a existência de responsabilidade do beneficiário da justiça gratuita pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios quando restar sucumbente, observada a peculiaridade que tal condenação ficará sob condição suspensiva de exigibilidade, nos termos estabelecidos no § 3º do art. 98 do CPC.

Em consulta ao extrato CNIS, o exequente/agravado auferiu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, DIB 31/10/2004, no valor de R\$ 3.813,73, quantia inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 6.101,06), além do que, apresentou declaração de pobreza, sob as penas da lei, alegando ser pessoa pobre, sem condições econômicas para arcar com as despesas e custas do processo.

Nesse passo, não restou comprovada a alteração das condições que ensejaram a concessão da gratuidade da justiça, além do que, o fato do agravado possuir créditos provindos da fase de execução do processo, não implica a modificação da sua situação financeira para fins de revogação ou suspensão do benefício da gratuidade judiciária, já que o valor a ser recebido deveria ter sido pago ao longo dos anos.

Esta E. 10ª. Turma já decidiu que o montante gerado a partir de falha do INSS no serviço de concessão do benefício previdenciário não tem o condão de alterar a capacidade econômica do segurado, com o fim de revogação da justiça gratuita, sob pena da Autarquia se beneficiar por crédito a que deu causa ao reter indevidamente verba alimentar do segurado.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007297-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MANOEL SOUSA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

ID 4179374: **HOMOLOGO** o pedido de desistência deste agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, VI, do Regimento Interno desta c. Corte Regional em combinação com o artigo 998, do Código de Processo Civil, para que produza seus efeitos legais.

Certifique-se o trânsito em julgado, se o caso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032487-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: WELINGTON DE LIMA CUNHA CLARO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Wellington de Lima Cunha Claro em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-acidente, indeferiu tutela de urgência.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores para a concessão da medida, especialmente, após as conclusões da perícia judicial. Aponta ainda sua atual situação de necessidade.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja implantado o benefício e que, ao final, seja dado provimento ao recurso.

É o relatório. DECIDO.

Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

De acordo com o extrato do CNIS, verifica-se que a parte agravante percebeu auxílio-doença no período de 29.05.2013 a 15.08.2020, quando foi considerada apta a retomar suas atividades profissionais.

Objetivando o restabelecimento do benefício, ajuizou ação cujo pedido de antecipação de tutela foi indeferido, a princípio, sob o argumento de não restar suficientemente demonstrada a probabilidade do direito alegado.

Inconformado, o segurado interpôs agravo de instrumento ao qual foi negado provimento.

Elaborado o laudo pericial por profissional médico nomeado pelo Juízo, a conclusão a que se chegou foi:

“No exame físico foram realizadas manobras e testes semiológicos para avaliar a queixa atual do autor, as lesões e danos presentes assim como as possíveis alterações que podem comprometer os seguimentos afetados. Foi evidenciado que as lesões ocasionadas pela espondilite anquilosante em coluna lombar; comprometem o patrimônio físico do autor; acarretando limitações funcionais para o desempenho da sua função profissional e conseqüentemente diminuição da capacidade laboral. Há sinais objetivos e técnicos que atestam a incapacidade laborativa. As lesões presentes são duradouras e não podem ser passíveis de cura total e são de caráter permanente e parcialmente incapacitantes.”, com início estimado em 13.05.2013 (ID 148651863 – fls. 110/124).

Cabe ressaltar que a parte agravante, na data de início da incapacidade (13.05.2013) mantinha contrato de trabalho perante a empresa “IN-HAUS INDUSTRIAL E SERVICOS DE LOGISTICA LTDA.”, o que lhe confere a condição de segurado obrigatório do RGPS. Outrossim, no tocante ao período de carência, o segurado verteu contribuições previdenciárias em número suficiente ao seu preenchimento (ID 148651863 – fl. 33).

A.r. decisão recorrida manteve o indeferimento da tutela antecipada, sob o fundamento de que não restou constatada incapacidade total.

Verifico, no entanto, estarem presentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência prevista no art. 300 do CPC, eis que está suficientemente demonstrada a probabilidade do direito deduzido em Juízo e é inequívoco o perigo de dano irreparável em caso de demora na implantação do benefício previdenciário pleiteado, dado o seu caráter alimentar. Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. I - Presentes os requisitos legais ensejadores à concessão do provimento antecipado, haja vista que restou demonstrada, em sede de cognição sumária, a verossimilhança do direito invocado. II - Laudo médico pericial (fls. 35/36) atesta a existência de incapacidade laborativa da autora durante o pré-natal por estar em gestação de risco. Por outro lado, à época em que foi concedida a tutela antecipada, ou seja, 17/11/2015, a autora já havia cumprido os 12 meses de carência, não havendo impedimento legal para a carência ser cumprida após o início da incapacidade. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido.” (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0028203-25.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 08/03/2016, e-DJF3 em 14/03/2016)

Diante do exposto, **antecipo os efeitos da tutela recursal**, nos termos do art. 932, II, do CPC e determino a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

Comunique-se à agência do INSS e ao Juízo de origem imediatamente.

Cumpra-se, no prazo legal, os termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030320-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARCILIO JOSE DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Márcilio José de Souza em face de decisão que, nos autos de ação objetivando a concessão de auxílio-acidente previdenciário, indeferiu a concessão de tutela de urgência.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da medida, porquanto, em virtude de acidente motociclístico, no trajeto ao trabalho, sofreu fraturas expostas na perna direita e ferimentos na perna esquerda, que lhe causaram incapacidade parcial e permanente.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

É o relatório. DECIDO.

Inicialmente, observo que a parte agravante propôs ação visando à concessão de auxílio-acidente de trabalho a qual, por sentença da 2ª Vara da Comarca de Ribeirão Pires/SP foi julgada improcedente, em virtude da não-comprovação da ocorrência de acidente de trabalho (autos nº 0007040-85.2014.8.26.0505). Neste contexto, a parte agravante ingressou com a ação originária por meio da qual postula a concessão de auxílio-acidente de qualquer natureza, ou seja, fundamentada em causa de pedir diversa daquela que fundamentou a ação precedente. Feitas tais considerações, passo à análise do mérito do recurso.

Consoante preceitua o artigo 300, do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

O benefício de auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

Salienta-se que, mesmo quando caracterizada enfermidade de que o obreiro seja portador, se não houver efetiva redução da capacidade para o trabalho habitual não será possível a concessão de benefício acidentário (art. 86 da Lei 8213/91 e parágrafos).

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas suficientes para demonstrar a efetiva redução da capacidade para o trabalho habitual. Outrossim, ainda que afirme já ter sido submetida à perícia médica na ação precedente, na qual se constatou a existência de incapacidade parcial e permanente, causadora de redução da capacidade laborativa, não apresentou seu laudo pericial e nem mesmo documentos médicos que corroborem tal alegação. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar; com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

II - No caso vertente, não há como verificar; em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015).

Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do CPC, sendo indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada redução da capacidade laboral.

Diante do exposto, **indeferiu** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se o agravado para os fins previstos no artigo 1.019, II, do CPC.

Publique-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032908-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, no PJE – cumprimento de sentença, homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, não fixando verba honorária sucumbencial.

O agravante, Advogado, requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

O STJ possui jurisprudência consolidada no sentido de que *"sendo pessoal o direito à gratuidade da justiça, 'o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade' (art. 99, §§ 4º, 5º e 6º do CPC/2015)" (AgInt no AREsp 1.330.266/SP, Relatora Ministra Maria Izabel Galloti, Quarta Turma, DJe 8.4.2019).*

Na mesma linha: *AgInt no AREsp 1.518.381/RJ, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 6.5.2020; e AgInt no AREsp 1.572.165/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Belizze, Terceira Turma, DJe 12.6.2020.*

Neste passo, concedo o prazo de 5 dias ao agravante para comprovar o direito à gratuidade.

Após, voltem-me conclusos.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032793-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA ALVES DE BRITO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, ROGERIO ADRIANO ALVES NARVAES - SP258293-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro o prazo requerido pela agravante para regularização da interposição do presente recurso.

Após, intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC e, voltem-me conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033432-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR

INTERESSADO: ELIZABETE MAZETTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o agravante, nos termos do parágrafo único, do artigo 932 do CPC, para no prazo de 5 dias, sob pena de não conhecimento do recurso, regularizar a interposição do presente agravo de instrumento, com a comprovação do recolhimento das custas processuais, nos termos do § 1º, do artigo 1.017, do CPC e Resolução PRES 138/2017, com alteração dada pela Resolução PRES 373/2020, haja vista que a concessão da justiça gratuita ao autor/exequente não é extensível aos seus patronos.

Após, voltem-me conclusos.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033592-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: GISELE DE JESUS VIEIRA PONTES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Analisando o PJE originário, os documentos acostados comprovam que a exequente/gravante é sucessora do Sr. Josuel Pereira, falecido em 21/11/1998 e, auferir o benefício de pensão por morte NB 110299536-0, DIB 06/01/1999 e DIB ANT. 02/06/1995, decorrente do benefício de aposentadoria por invalidez, NB 109.501.334-0, concedido ao segurado instituidor.

Neste passo, intinem-se as partes, nos termos do artigo 10 do CPC, para se manifestarem acerca da legitimidade ativa da exequente/gravante, para promover a execução individual do título proferido na ACP 0011237-82.2003.403.6183.

Após, voltem-me conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018643-44.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ALDEMIR MARQUES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA BARBOSA DA CRUZ - SP200868-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALDEMIR MARQUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA BARBOSA DA CRUZ - SP200868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018643-44.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ALDEMIR MARQUES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA BARBOSA DA CRUZ - SP200868-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALDEMIR MARQUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA BARBOSA DA CRUZ - SP200868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial e a conversão da atividade comum em especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer e averbar a atividade especial nos períodos de 23/10/1991 a 28/04/1995, 20/03/2004 a 28/04/2005, 29/04/2005 a 20/07/2006 e de 21/10/2011 a 10/09/2012, além da condenação das partes em despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação postulando pela reforma da sentença quanto ao reconhecimento da atividade especial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018643-44.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ALDEMIR MARQUES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA BARBOSA DA CRUZ - SP200868-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALDEMIR MARQUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA BARBOSA DA CRUZ - SP200868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo os recursos, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio tempus regit actum.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 23/10/1991 a 05/11/2015. É o que comprovam o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 133532526, páginas 09/12) e os laudos técnicos (Id 133532528 e 133532529), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de impressor gráfico, bem assim com exposição aos agentes agressivos ruído, hidrocarbonetos e agentes químicos (acetato de etila, etilbenzeno, naftas, tolueno, xilenos, n-pentano, hidróxido de sódio, névoa de óleo mineral e amônia). Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.6, 1.2.9, 1.2.11 e 2.5.5 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5, 1.2.11 e 2.5.8 do Decreto 83.080/1979 e anexo nº13, da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Com efeito, nos termos do §2º do art.68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. Sendo que os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

De outra parte, a manipulação de hidrocarbonetos e outros compostos de carbono é considerada insalubre em grau máximo, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

O Anexo 13 da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho relaciona diversas atividades e operações envolvendo agentes químicos que caracterizam condições de insalubridade, em maior ou menor grau. Comprovado o emprego de quaisquer dessas substâncias nas atividades do empregado, mesmo que essa atividade não esteja relacionada à fabricação da substância, está caracterizada a insalubridade, pois a norma exige análise meramente qualitativa, sem estabelecer limites de tolerância aos agentes considerados nocivos, ou qualquer especificidade quanto à sua composição. Fica descaracterizada a especialidade da atividade e o empregador dispensado do pagamento do adicional apenas se constatado o efetivo uso de EPI capaz de elidir o efeito nocivo do agente insalubre.

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, como o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente as informações sobre a eficácia do referido equipamento contida no PPP.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado eis que sobre esta questão é lúcido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Ressalte-se que há informação no Perfil Profissiográfico Previdenciário no sentido de que a parte autora recebe adicional de periculosidade desde novembro de 1995.

Por fim, a jurisprudência consolidou entendimento no sentido de ser admissível a perícia técnica por equiparação. Nesse sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio tempus regit actum.

II- Os documentos trazidos aos autos permitem o enquadramento das atividades exercidas nos períodos de 1º/8/93 a 31/12/93 e 1º/1/94 a 6/5/96 como especiais, nos termos do Decreto nº 83.080/79, item 1.2.10.

III- A comprovação da sujeição do segurado aos agentes agressivos previstos nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 é suficiente para o reconhecimento do caráter especial do trabalho, sendo despcienda que a profissão seja exatamente uma daquelas descritas em referidos decretos.

IV- É válida a perícia técnica por equiparação, realizada em empresa similar àquela em que o segurado desenvolveu suas atividades, quando se torna impossível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde efetivamente foi prestado o labor.

V- Remessa Oficial improvida." (ROMS nº 00041791220014036114, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 23/03/2009, e-DJF3 28/04/2009, p. 1236).

Contudo, o laudo pericial juntado aos autos para comprovação da atividade insalubre não aproveita a parte autora, pois foi realizado para pessoa e empresa diversa (Id 133532559).

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período indicado, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

Com relação à conversão da atividade comum em especial, com utilização do redutor de 0,71 ou 0,83 para compor a base de cálculo da aposentadoria especial, esta relatora vinha decidindo no sentido da aplicação da legislação em que foi exercida a atividade, e permitindo a conversão de tempo de serviço comum em especial, de forma que se viabilizasse a soma dentro de um mesmo padrão, sob o fundamento de que a conversão do tempo de serviço comum em especial apenas passou a ser vedada com o advento da Lei nº 9.032/95, que introduziu o § 5º, no art. 57 da Lei nº 8.213/91, somente permitindo a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente.

Contudo, o E. Superior Tribunal de Justiça, por meio de sua Primeira Seção no julgamento do RECURSO ESPECIAL Nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8), examinado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 e da Resolução STJ 8/2008, na sessão de 24 de outubro de 2012, DJe de 02/02/2015, fixou a tese de que o regime da lei vigente à época do jubramento é o aplicável para a fixação dos critérios que envolvem a concessão da aposentadoria, conforme a ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

- 1. Esta Turma desproveu o recurso com fundamento claro e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.*
- 2. Os argumentos do embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os aclaratórios a esse fim.*
- 3. Embora não seja objeto dos presentes Embargos de Declaração, destaca-se que o presente caso foi submetido ao rito do art. 543-C do CPC para resolver a questão sobre qual a lei que rege o direito à conversão de tempo comum em especial (se a lei da época da prestação do serviço ou se a lei do momento em que realizada a conversão). No caso dos autos, o INSS defendeu a tese de que a lei vigente no momento da prestação do serviço (no caso, o regime jurídico anterior à Lei 6.887/1990) não previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial e que, por tal razão, o ora embargado não teria direito à conversão.*
- 4. Esta Primeira Seção assentou a compreensão por duas vezes (no julgamento do Recurso Especial e dos primeiros Embargos de Declaração) sobre a controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC no sentido de que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Assim, foi afastada a aplicação da lei vigente ao tempo da prestação do serviço (no caso, o regime anterior à Lei 6.887/1990) para considerar a lei em vigor no momento da aposentadoria, que, no caso específico dos autos, foi a Lei 9.032/1995, que afastou a possibilidade de tempo comum em especial.*

5. Ainda que se pretendesse mudar o entendimento exarado no julgamento do Recurso Especial e confirmado nos primeiros Embargos de Declaração por esta Primeira Seção, os Aclaratórios não são via adequada para corrigir suposto error in iudicando, ainda que demonstrado, não sendo possível atribuir eficácia infringente se ausentes erro material, omissão, obscuridade ou contradição (art. 535 do CPC). Nesse sentido: EDcl nos EREsp 1.035.444/AM, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 19.5.2015; EDcl nos EDcl no MS 14.117/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 1º.8.2011; EDcl no AgRg no AREsp 438.306/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20.5.2014; EDcl no AgRg no AREsp 335.533/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 2.4.2014; EDcl no AgRg nos EAg 1.118.017/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 14.5.2012; e EDcl no AgRg nos EAg 1.229.612/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 13/6/2012.

6. A tese adotada por esta Primeira Seção não viola o direito adquirido, pois o direito à conversão é expectativa que somente se incorpora ao patrimônio jurídico do segurado quando feita a proporção temporal, no momento do jubileamento, entre aposentadoria especial (25 anos) e aposentadoria por tempo de contribuição (30 anos, se mulher; e 35 anos, se homem). Já a natureza do trabalho exercido (se especial ou comum) é regido pela lei vigente ao tempo da prestação e gera direito adquirido desde o efetivo labor, conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior aventada na decisão embargada.

7. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, a lei que deve reger a conversão entre tempo comum e especial é a vigente no momento em que for realizada a própria conversão, ou seja, quando da reunião dos requisitos para a aposentadoria.

8. Ainda sobre o entendimento esposado, vale frisar que, se a legislação passar a prever novamente a possibilidade de converter tempo comum em especial, os pedidos subsequentes serão deferidos independentemente da previsão à época da prestação do serviço, já que a lei do momento da aposentadoria regerá a possibilidade da conversão. A contrario sensu, com uma nova lei mais vantajosa e mantendo-se a tese defendida pelo ora embargante não seria possível converter tempo comum em especial laborado entre a Lei 9.032/1995 e a hipotética lei posterior:

9. Tal ponderação denota que acolher a tese defendida pelo ora embargante não significa dizer indistintamente que ela é benéfica a todos os segurados da Previdência Social, notadamente por fundamentar a vedação da conversão de tempo comum em especial trabalhado antes da Lei 6.887/1980 (a qual passou a prever tal possibilidade), bem como aquele laborado após a Lei 9.032/1995 (que também afastou tal previsão).

10. O entendimento fixado no presente recurso representativo da controvérsia ("a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço") foi aplicado nesta Corte Superior em diversos precedentes após o seu julgamento. A exemplo: AgRg nos EDcl no REsp 1.509.189/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13.5.2015; AgRg no AgRg no AREsp 464.779/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.2.2015; AgRg no AREsp 449947/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.2.2015; AgRg no AREsp 659.644/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.4.2015; AgRg no AREsp 598.827/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6.4.2015; AgRg nos EDcl no REsp 1248476/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 14.5.2015; AREsp 700.231/RS, Rel. Ministro Og Fernandes (decisão monocrática), Segunda Turma, DJe 22.5.2015; AREsp 695.205/RS, Rel. Ministro Og Fernandes (decisão monocrática), Segunda Turma, DJe 22.5.2015; REsp 1.400.103/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina (decisão monocrática), Primeira Turma, DJe 26.5.2015; AREsp 702.641/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina (decisão monocrática), Primeira Turma, DJe 22.5.2015.

11. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional (arts. 1º, IV; 5º, caput, XXXVI e L, LV; 6º; 7º, XXIV e XXII; e 201, § 1º, da CF) em Recurso Especial, mesmo que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

12. Embargos de Declaração rejeitados. "(Relator MINISTRO HERMAN BENJAMIN, data do julgamento: 10 de junho de 2015, DJe: 16/11/2015).

Assim, conforme a jurisprudência vinculante do E. STJ os benefícios previdenciários são regidos pela lei vigente à data em que se atendem os requisitos ou à data em que é exercido esse direito, que é a data do requerimento da aposentadoria. De modo que a qualificação de tempo de serviço se dá nesta data.

Na situação dos autos, o ora recorrido requereu sua aposentadoria quando vigente Lei nº 9.032/95, que introduziu o § 5º, no art. 57 da Lei nº 8.213/91, somente permitindo a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente, ou seja, não mais permitindo a conversão do tempo comum em especial.

Anoto por oportuno que a matéria relativa à possibilidade de conversão de tempo de serviço comum em especial para fins de obtenção de aposentadoria especial, relativamente a atividades prestadas anteriormente à vigência da Lei nº 9.032/1995, ainda que o segurado tenha preenchido os requisitos para o benefício somente após a edição da referida lei está pendente de julgamento perante o E. Supremo Tribunal Federal (AREsp nº 533.407/RS; AREsp nº 553.652/SC; AREsp nº 651.261/RS; AREsp nº 689.483/RS e AREsp nº 702.476/RS), conforme decisão proferida pela Vice Presidência do E. Superior Tribunal de Justiça (RE nos EDcl nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.310.034 - PR, 26 de abril de 2016, DJe: 05/05/2016, 24/05/2016 e DJe: 02/06/2016).

Assim, é improcedente o pedido de conversão do tempo comum em especial, para fins de composição com utilização do redutor e formação da base de cálculo da aposentadoria especial.

Desta forma, na data do requerimento administrativo, o somatório do tempo de serviço especial da parte autora é inferior a 25 (vinte e cinco) anos, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, no tocante à conversão do tempo de serviço especial em comum para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência como que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 133532523 e 133532562) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial no período de 23/10/1991 a 05/11/2015, com o tempo de serviço comum (Id 133532523 e 133532562), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 39 (trinta e nove) anos, 03 (três) meses e 27 (vinte e sete) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "**Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005).**" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: "**Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.**" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15/02/2017), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade especial no período de 23/10/1991 a 05/11/2015 e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, em nome de **ALDEMIR MARQUES DOS SANTOS**, com data de início - **DIB em 15/02/2017** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. ATIVIDADE URBANA COMUM. CONVERSÃO INVERSA. UTILIZAÇÃO DO REDUTOR DE 0,71 OU 0,83 PARA COMPOR A BASE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- Com relação à conversão da atividade comum em especial, com utilização do redutor de 0,71 ou 0,83 para compor a base de cálculo da aposentadoria especial, esta relatora vinha decidindo no sentido da aplicação da legislação em que foi exercida a atividade, e permitindo a conversão de tempo de serviço comum em especial, de forma que se viabilizasse a soma dentro de um mesmo padrão, sob o fundamento de que a conversão do tempo de serviço comum em especial apenas passou a ser vedada com o advento da Lei nº 9.032/95, que introduziu o § 5º, no art. 57 da Lei nº 8.213/91, somente permitindo a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente.

- Contudo, o E. Superior Tribunal de Justiça, por meio de sua Primeira Seção no julgamento do RECURSO ESPECIAL Nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8), examinado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 e da Resolução STJ 8/2008, na sessão de 24 de outubro de 2012, DJe de 02/02/2015, fixou a tese de que o regime da lei vigente à época do jubileamento é o aplicável para a fixação dos critérios que envolvem a concessão da aposentadoria.

- Na situação dos autos, o ora recorrido requereu sua aposentadoria quando vigente a Lei nº 9.032/95, que introduziu o § 5º, no art. 57 da Lei nº 8.213/91, somente permitindo a conversão do tempo especial para comum não alternadamente, ou seja, não mais permitindo a conversão do tempo comum em especial.

- Anoto por oportuno que a matéria relativa à possibilidade de conversão de tempo de serviço comum em especial para fins de obtenção de aposentadoria especial, relativamente a atividades prestadas anteriormente à vigência da Lei n.º 9.032/1995, ainda que o segurado tenha preenchido os requisitos para o benefício somente após a edição da referida lei está pendente de julgamento perante o E. Supremo Tribunal Federal (AREsp n.º 533.407/RS; AREsp n.º 553.652/SC; AREsp n.º 651.261/RS; AREsp n.º 689.483/RS e AREsp n.º 702.476/RS), conforme decisão proferida pela Vice Presidência do E. Superior Tribunal de Justiça (RE nos EDcl nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.310.034 - PR, 26 de abril de 2016, DJe: 05/05/2016, 24/05/2016 e DJe: 02/06/2016).

- Assim, é improcedente o pedido de conversão do tempo comum em especial, para fins de composição com utilização do redutor de 0,71 ou 0,83 e formação da base de cálculo da aposentadoria especial.

- Entretanto, na data do requerimento administrativo, a parte autora não alcançou 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

- Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033140-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: VERA MARTINS MACIEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANE DOS SANTOS CARLOMAGNO BARREIRA - SP232030

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de levantamento de penhora sobre valores depositados em conta corrente da agravante.

Sustenta a agravante a impenhorabilidade dos valores constritos, vez que inferiores ao limite de 40 salários mínimos previstos no Art. 833, inciso X do CPC.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Prevê o Art. 833, X do CPC a impenhorabilidade da quantidade depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 salários mínimos.

A despeito do dispositivo restringir a poupança impenhorável àquela depositada em caderneta de poupança, é pacífico o entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça quanto a extensão da impenhorabilidade a demais formas de poupança de recursos, tais como conta corrente, fundos de investimento ou mantidos em papel-moeda.

Confirmam-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE SALÁRIO. ALCANCE. APLICAÇÃO FINANCEIRA. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. A Segunda Seção pacificou o entendimento de que a remuneração protegida pela regra da impenhorabilidade é a última percebida - a do último mês vencido - e, mesmo assim, sem poder ultrapassar o teto constitucional referente à remuneração de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Após esse período, eventuais sobras perdem tal proteção.

2. É possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda.

3. Admite-se, para alcançar o patamar de quarenta salários mínimos, que o valor incida em mais de uma aplicação financeira, desde que respeitado tal limite.

4. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(REsp 1330567/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 19/12/2014)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE DE VALORES EM CONTA-CORRENTE ATÉ O PATAMAR DE 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. São impenhoráveis os valores até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos depositados em conta-corrente.

2. Razões recursais insuficientes para a revisão do julgado.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1747629/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/05/2020, DJe 21/05/2020)

Destarte, é de se reconhecer a impenhorabilidade da importância de R\$ 4.035,82 depositada em conta corrente de agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010498-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2091/2767

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027708-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317-A

AGRAVADO: IRENE DIAS DA SILVA GUIMARAES

Advogado do(a) AGRAVADO: WALTER JOSE DE SOUZA - MS3241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela de urgência pleiteada, determinando ao réu a imediata implantação do benefício em favor da autora.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, tendo em vista que o único documento apresentado acerca da atividade rural foi a certidão de casamento. Aduz que o cônjuge da autora sempre foi empregado, percebendo remuneração superior ao salário mínimo, bem como que a demandante conta com registro de vínculo de emprego urbano, de modo que não podem ser considerados segurados especiais. Sustenta, ademais, a irreversibilidade da medida.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a consequente reforma da r. decisão, com a cassação da tutela de urgência deferida.

Em decisão inicial, foi deferido o efeito suspensivo pleiteado pelo INSS, para cassar a tutela de urgência concedida.

Devidamente intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Conforme restou consignado na decisão inicial, prevê o art. 300, *caput*, do Novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para isso, referidos documentos devem ter tamanha força probatória, a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

No caso dos autos, a autora, nascida em 01.11.1963, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 01.11.2018, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Para comprovar que faz jus ao mencionado benefício, a autora apresentou a certidão de casamento, em que seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*; que constitui, em tese, início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Ocorre que os dados do CNIS revelam a existência de registro de vínculo de emprego de natureza urbana, como cozinheira, no período de 2008/2010. Destarte, ante a ausência de prova plena do labor agrícola em seu próprio nome, o início de prova material por ela apresentado deve ser corroborado por prova testemunhal, para fins de concessão do benefício vindicado, sendo imprescindível a dilação probatória.

A alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de perigo de dano.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para cassar a tutela de urgência concedida.

Decorrido “in albis” o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027649-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: FLAVIO ROBERTO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FLAVIO ROBERTO RODRIGUES DA SILVA** em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu seu pedido de gratuidade processual, determinando o recolhimento das custas no prazo de 15 (quinze) dias.

Alega o agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais, sem o comprometimento de sua subsistência, tendo em vista que percebe remuneração variável, bem como não possui bens móveis ou imóveis, caracterizando, assim, a sua situação de vulnerabilidade. Inconformado, requer a reforma da decisão agravada, a fim de que lhe sejam concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Em decisão inicial, foi concedido de ofício o efeito suspensivo pleiteado, para deferir ao autor os benefícios da justiça gratuita.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade a pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

In casu, conforme consulta realizada no *CNIS*, verifica-se que o agravante percebe remuneração mensal variável, sendo que, no mês de setembro de 2020, recebeu R\$ 3.930,68, e no mês de agosto do mesmo ano, R\$ 1.319,89, valores estes bem inferiores a 5 salários mínimos. Ademais, em sua DIRPF 2020/2019 (ID 143983835 - Págs. 8/17), consta que possui dois dependentes. Portanto, o conjunto probatório constante dos autos dá conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, para lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Decorrido “in albis” o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027562-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: CORNELIO RODRIGUES DA MATTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Cornelio Rodrigues da Matta** face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, em que o d. Juiz “a quo” indeferiu o requerimento de produção de prova pericial, para fins de comprovação do caráter especial das atividades profissionais por ele desenvolvidas.

Defende o agravante, em síntese, que a recusa injustificada e desprovida de razão legal ao seu pedido de produção de provas caracteriza flagrante cerceamento de defesa, bem como violação ao disposto no artigo 5º, LV, da Constituição da República. Argumenta que diligenciou na busca de documentos aptos a comprovar a sua exposição a agentes agressivos no intervalo laborado de 20.05.2009 a 04.12.2015, junto à Empresa Metropolitana de Transportes Urbanos de São Paulo S/A – EMTU-SP, porém não obteve êxito. Assim, requer a atribuição do efeito suspensivo, com a consequente reforma da decisão agravada, para que seja determinada a produção de prova pericial *in loco*.

Em decisão inicial, foi concedido o efeito suspensivo ativo, para deferir a produção da prova técnica pericial nos termos pleiteados pelo autor.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Conforme, restou consignado na decisão inicial, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as “situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação”.

3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na reconstituição do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se olvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, o rol do artigo 1.015 é de taxatividade mitigada.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre a possibilidade de produção de prova pericial, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º).

Feitas tais considerações, passo à análise do pedido de produção de prova pericial.

No caso em tela, pretende o autor comprovar as condições especiais das atividades laborativas desenvolvidas no interregno de 20.05.2009 a 04.12.2015, junto à *Empresa Metropolitana de Transportes Urbanos de São Paulo S/A – EMTU-SP*, sendo que os documentos apresentados não permitem o reconhecimento, de plano, do exercício de atividade sob condições especiais, razão pela qual se mostra imprescindível a produção de laudo técnico pericial, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE. ENGENHARIA MECÂNICA. NÃO ENQUADRAMENTO LEGAL. PERÍCIA JUDICIAL INDISPENSÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O cômputo do tempo de serviço para fins previdenciários deve observar a legislação vigente à época da prestação laboral, tal como disposto no §1º, art. 70 do Decreto n. 3.048/99, com redação do Decreto n. 4.827/03.

(...)

4. A jurisprudência do C. STJ firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria, podendo ser reconhecida como especial, por meio de comprovação pericial.

(...)

6. A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo técnico pericial foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97.

7. O julgamento antecipado da lide no caso presente, em que a realização da prova pericial foi expressamente requerida nos autos, e anteriormente deferida, resultou em ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa.

8. Apelação provida, anulando-se a sentença para que seja oportunizada a realização da prova técnica."

(TRF-1ª R.; AC 200638110075374; 1ª Turma; Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes; Julg. 21.10.2009; e-DJF1 17.11.2009 pág. 134).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, para deferir a produção da prova técnica pericial nos termos pleiteados pelo autor.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027330-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: DIVINO ALVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DIVINO ALVES DO NASCIMENTO** em face de decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o seu pedido de gratuidade processual, determinando o recolhimento das respectivas custas.

Alega o agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais, sem o comprometimento de sua subsistência, tendo em vista que seu salário base corresponde a R\$ 3.772,84, excluídos o anuênio e o adicional de insalubridade. Assevera que suas despesas são altas, uma vez que têm três filhas como dependentes além da esposa, tendo que suportar todos os gastos com alimentação, vestuário, cartão de crédito, entre outros. Sustenta que tem que arcar com mensalidades de duas escolas e uma faculdade, além de tratamento de saúde para sua filha mais nova, que possui problemas respiratórios e alergia, e sua cônjuge, que necessita de acompanhamento com cardiologista e nefrologista, não se ignorando, outrossim, demais despesas para a manutenção de sua família, tais como alimentação, moradia, vestuário, etc. Inconformado, requer a reforma da decisão agravada, a fim de que lhe sejam concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Em decisão inicial, foi concedido parcialmente o efeito suspensivo pleiteado, a fim de reduzir em 50% o valor relativo às custas e às despesas processuais devidas pelo autor.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

O §2º do art. 99 do CPC/2015 preconiza que o magistrado somente poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver fundadas razões para tanto, ou seja, se houver outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

Todavia, o artigo 98, §5º, do CPC assegura o deferimento parcial da gratuidade judiciária, *in verbis*:

"A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento."

Com efeito, a doutrina aponta que **"a gratuidade não precisa necessariamente abranger todos os custos do processo, mas consistir apenas em redução do montante a ser pago (...) o juiz também pode, diante das circunstâncias do caso e da situação financeira comprovada da parte, optar por essa concessão parcial"**. (Código de Processo Civil Comentado, Nelson Nery Junior, Rosa Maria de Andrade Nery, 16ª edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 519).

In casu, conforme consulta nos sistemas *CNIS* e *Plenus*, verifica-se que o agravante percebe remuneração mensal decorrente de seu labor como maquinista na CTPM equivalente a R\$ 6.552,61 (09/2020), além de titularizar um benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja renda mensal corresponde a R\$ 3.641,69, totalizando, portanto, uma receita bruta mensal de R\$ 10.194,30.

De outro giro, o demandante anexou aos autos comprovantes de **despesas fixas** moderadas realizadas entre os meses de agosto e setembro de 2020, sendo exemplos os valores pagos com duas escolas (R\$ 834,13 e R\$ 464,77) e uma faculdade (R\$ 943,81), plano de saúde (R\$ 295,28) e dentista (R\$ 90), além de despesas variáveis como água (R\$ 178,74), energia (R\$ 302,12), telefone (R\$ 189,96), IPTU (R\$ 43,20), cartão de crédito (R\$ 4.177,41) (ID's 143524166 a 143524347).

Sendo assim, entendo factível, com fulcro no artigo 98, §5º, do CPC, a concessão parcial dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a fim de reduzir em 50% o valor relativo às custas e às despesas processuais devidas pelo autor.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, a fim de reduzir em 50% o valor relativo às custas e às despesas processuais por ele devidas.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028265-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: HOMMA CAPITAL INTERMEDIÇÃO DE NEGÓCIOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MILTON OLIZAROSKI - PR47362

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HOMMA CAPITAL INTERMEDIÇÃO DE NEGÓCIOS EIRELI**, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, em fase de cumprimento de sentença, que indeferiu seu requerimento de reconhecimento de cessão de crédito relativo ao ofício requisitório.

Sustenta a agravante, em síntese, que não existe vedação legal expressa quanto à cessão oriunda de precatórios de natureza alimentar, razão pela qual pode ser objeto de cessão qualquer precatório, ainda que de natureza alimentar, sendo certo que, quando cedido deixa de ter essa característica e será pago à Cessionária sem ordem de preferência. Aduz a constitucionalidade da cessão do crédito pela autora, nos termos dos §§ 13º e 14º do artigo 100 da Constituição da República, incluídos pela EC n.º 62/2009, não havendo necessidade de homologação judicial.

Inconformada, requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso, bem como a reforma da decisão agravada, a fim de que possa exercer seu direito ao recebimento dos créditos que lhe são devidos.

Em decisão inicial, foi deferido o efeito suspensivo pleiteado, para obstar o levantamento do valor do Precatório pela parte autora (cedente) ou por seu patrono, resguardando o direito à cessão de crédito do precatório.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Conforme restou consignado na decisão inicial, a cessão de créditos judiciais inscritos em precatório está prevista nos §§13º e 14º do artigo 100 da Constituição da República, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 62/2009, conforme segue:

"§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º.

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora."

Da análise do referido dispositivo constitucional verifica-se que ao dispor sobre a cessão de créditos em precatório, não fez menção acerca de sua natureza, concluindo-se que não há qualquer restrição à natureza alimentar.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.

I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, "em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade" (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012).

II. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.104.018/RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0247026-1, Sexta Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Julgado: 07/02/2013, DJe 25/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITOS. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. ARTIGO 567, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. AGRAVO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte, a teor do art. 567, II, do Código de Processo Civil, é garantido ao cessionário o direito de promover a execução, ou nela prosseguir, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos, não se exigindo o prévio consentimento da parte contrária, a que se refere o art. 42, § 1º, do mesmo Código. II - A Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009 dispõe que todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas, independentemente da concordância da entidade devedora do precatório, ainda que se trate de créditos de natureza alimentar. III - Agravo interno desprovido." (STJ, AGRESP 200802228903, Agravo Regimental No recurso Especial - 1097495, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJE 23/8/2012)

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART.543-C DO CPC. PROCESSO CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OPOSIÇÃO DO CEDENTE. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART.567, II, DO CPC. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009.(...)

3. Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade.

4. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(Recurso Repetitivo - Resp 1091443/SP, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Corte Especial. DJE 29.5.2012)

Por seu turno, a Resolução nº 405, de 09/06/2016, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que:

"Art. 20. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.

§ 1º A cessão de créditos em requisição de pagamento somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição para o PSS, penhora, destaque de honorários contratuais, compensação deferida até 25 de março de 2015 e cessão anterior, se houver.

§ 2º No caso de cessão total do valor líquido, o valor do PSS deverá ser requisitado em favor do beneficiário original.

Art. 21. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.

Art. 22. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores requisitados à sua disposição, com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente."

No caso vertente, a cessionária/agravante, cumpriu as diligências que lhe competiam, informando ao Juízo de origem e ao devedor/INSS a cessão de créditos, cabendo ao juízo da execução comunicar o fato a este Tribunal para que, quando do pagamento dos precatórios em questão, coloque os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente à cessionária por meio de alvará de levantamento.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, para obstar o levantamento do valor do Precatório pela parte autora (cedente) ou por seu patrono, resguardando o direito à cessão de crédito do precatório.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033199-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ROBERTO MOREIRA DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Roberto Moreira da Costa em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou impugnação formulada nos moldes do art. 535 do CPC e determinou o recolhimento dos honorários advocatícios de sucumbência, em 15 (quinze) dias.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, em síntese, que a renda mensal auferida pelo autor da ação originária corresponde aos proventos de aposentadoria por tempo de contribuição, no valor atual de R\$ 2.671,89 (dois mil, seiscentos e setenta e um reais e oitenta e nove centavos), a qual já estava manutenção quando da propositura da ação, razão pela qual considera que não houve incremento substancial em suas receitas.

Postula ainda a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência relativos à fase de cumprimento de sentença.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento para que seja mantida a concessão da gratuidade da justiça ao agravante.

É o relatório. Decido.

Tendo em vista que neste recurso ainda será aberto prazo em dobro para a autarquia agravada oferecer contraminuta (art. 183 do CPC), e considerando a possibilidade de haver prejuízo à parte agravante em decorrência da iminência do decurso do prazo estabelecido pelo MM. Juízo de origem para o recolhimento dos honorários advocatícios de sucumbência, **concedo o efeito suspensivo para sustar os efeitos da decisão agravada**, nos termos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se imediatamente ao Juízo de origem.

Cumpra-se, no prazo legal, os termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033147-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: CIRO CALFAT

Advogado do(a) AGRAVANTE: WEVERTON MATHIAS CARDOSO - SP251209-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ciro Calfat em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, visando à revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu a concessão da gratuidade da justiça e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, em síntese, que a renda mensal auferida pelo autor da ação originária corresponde aos proventos de aposentadoria por tempo de contribuição, no valor atual de R\$ 2.852,16 (dois mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e dezesseis centavos).

Sustenta ainda que a mera afirmação de que não dispõe de recursos suficientes para o pagamento das despesas processuais deve ser presumido até prova em sentido contrário.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Saliento, inicialmente, que a parte agravante auferir, além dos proventos de aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de R\$ 2.852,16 (dois mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e dezesseis centavos), em fevereiro de 2020, remuneração, decorrente de contrato de trabalho, no valor de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais), em fevereiro de 2020, conforme extrato do CNIS.

No entanto, tendo em vista que, neste recurso, ainda será aberto prazo em dobro para a autarquia agravada oferecer contraminuta (art. 183 do CPC), e considerando a possibilidade de haver prejuízo à parte agravante em decorrência da iminência do decurso do prazo estabelecido pelo MM. Juízo de origem para o recolhimento das custas processuais, **concedo o efeito suspensivo para sobrestar os efeitos da decisão agravada**, nos termos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se imediatamente ao Juízo de origem.

Cumpra-se, no prazo legal, os termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033691-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

AGRAVADO: REGINALDO LEOTERIO DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

D E S P A C H O

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028117-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: G5 BRJUS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITARIOS NAO-PADRONIZADOS

Advogado do(a) INTERESSADO: MARIA CAROLINA DANTAS CUNHA - SP383566

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ONATA CRISTINAARIAS ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSEMEIRE MARTINS VELOSO CAVADAS - SP260868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: G5 BRJUS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITARIOS NAO-PADRONIZADOS, PAULA CATARINA ARAUJO DE BRITO, PAULO CESAR DE ARAUJO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROSEMEIRE MARTINS VELOSO CAVADAS - SP260868-A

DESPACHO

Intimem-se a parte agravada e os demais interessados, constantes da autuação, para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032701-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MIRIAN DE BARROS PEREIRA BRITO

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033338-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIA ODETE RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033493-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DARCI GEREMIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033335-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCIA FAURA GUERREIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5333477-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERICA MARIA BRAGADO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: LAIS RODRIGUES DE CAMARGO - SP354142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5333477-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: ERICA MARIA BRAGA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: LAIS RODRIGUES DE CAMARGO - SP354142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, a partir da data de juntada do laudo médico pericial aos autos (28/04/2019), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, sustenta a impossibilidade de recebimento cumulativo do benefício como o salário, de maneira que deve ser alterado o termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333477-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: ERICA MARIA BRAGA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: LAIS RODRIGUES DE CAMARGO - SP354142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica do extrato do CNIS, uma vez que recebeu auxílio-doença até 21/03/2017 e teve vínculo empregatício anotado em sua CTPS até 01/07/2017 (id 143547949), não tendo sido ultrapassado o prazo previsto no artigo 15, inciso II, da referida lei.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme os documentos acima mencionados.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 143547983). Segundo o referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, podendo ser reabilitada para "*atividades compatíveis com o aparato intelectual estimado, e que respeitem as limitações descritas*" (pág. 8).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

A sentença determinou a concessão do benefício desde a data da juntada aos autos do laudo pericial. A rigor, a parte faria jus à aposentadoria desde a data do requerimento administrativo. Todavia, tendo o MM. Juiz "*a quo*" reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus, e diante da ausência de pedido de reforma por parte da autora, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, de modo que se mantém o termo inicial conforme fixado na sentença.

Outrossim, verifica-se do extrato do CNIS juntado aos autos pela autarquia (id 143548000) que a parte autora retomou ao trabalho, com efetivo exercício de atividade remunerada, tendo ocorrido o recolhimento de contribuições à Previdência pela sua empregadora.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevaletido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como conseqüência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CUMULAÇÃO COM SALÁRIO.

- Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2109/2767

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033560-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCIA APARECIDA DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028684-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N

AGRAVADO: JOSE CANEDO RAYMUNDO

Advogado do(a) AGRAVADO: VIVIANE DE OLIVEIRA SPOSITO - SP199700-N

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033204-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MANOEL NETO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: VINICIUS VIANA PADRE - SP303270-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em que o magistrado *a quo* concedeu a tutela provisória de urgência, para determinar ao agravante que compute, como tempo especial o labor desempenhado pelo autor nos períodos de 18.08.1986 a 29.08.1986, de 01.07.1987 a 22.03.1988, de 04.04.1988 a 20.07.1988, de 12.08.1991 a 30.09.1991, de 29.04.1999 a 09.02.2003 e 06.02.2006 a 01.09.2011, e reconheça o intervalo de 25.04.1989 a 12.06.1989 como de exercício de atividades laborativas comuns, sem excluir tempo de contribuição comum ou especial já reconhecido na esfera administrativa e conceda o benefício que daí resultar, considerando-se a DIB na data do requerimento administrativo, no prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da ciência da decisão.

Alega a Autarquia que os mencionados períodos de atividade especial e comum não foram reconhecidos após análise em procedimento administrativo, e que os atos praticados por seus agentes gozam de presunção de legalidade, de maneira que a tutela somente poderia ter sido deferida após cognição exauriente. Defende, outrossim, não haver prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado, dado que o reconhecimento de atividade laborativa requer análise exaustiva da documentação apresentada pelas partes. Aduz tampouco haver risco de ineficácia de futura tutela provável, uma vez que, caso vencida, será compelida a satisfazer a obrigação que porventura lhe venha a ser imposta. Sustenta, por derradeiro, não restar caracterizado abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório, havendo perigo de irreversibilidade do provimento antecipatório, e que a concessão do benefício antes mesmo da citação constitui evidente ataque ao contraditório e ao direito de resposta do réu. Inconformada, roga pela concessão de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, e pela reforma da decisão vergastada.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 300, *caput*, do CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Por outro lado, dispõe o artigo 311 do referido normativo processual civil, que a tutela de evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando, entre outras hipóteses, a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Busca o autor, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividades comuns e especiais.

A Autarquia, no presente recurso, insurge-se contra o reconhecimento, em sede de antecipação de tutela, da especialidade do labor desempenhado pelo demandante nos períodos de 18.08.1986 a 29.08.1986, de 01.07.1987 a 22.03.1988, de 04.04.1988 a 20.07.1988, de 12.08.1991 a 30.09.1991, de 29.04.1999 a 09.02.2003 e 06.02.2006 a 01.09.2011, bem como do exercício de atividades profissionais comuns no intervalo de 25.04.1989 a 12.06.1989.

De início, cumpre ressaltar que os registros em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações.

Portanto, mantenho a averbação, para todos os fins previdenciários, do átimo de 25.04.1989 a 12.06.1989, em que o autor exerceu a função de ajudante geral junto à empresa Prestadora de Serviços Estrela de Ouro Ltda., conforme anotação em sua CTPS, contemporânea, sem rasuras ou indício de contrafação, independentemente do recolhimento de contribuições previdência, cujo ônus é do empregador.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O STJ, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis. Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ressalte-se que o fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No caso dos autos, a CTPS do demandante revela que nos interregnos de 18.08.1986 a 29.08.1986, de 01.07.1987 a 22.03.1988, de 04.04.1988 a 20.07.1988, de 12.08.1991 a 30.09.1991, ele exerceu as funções de vazador e fôrmeiro em estabelecimentos industriais, o que permite o enquadramento da atividade profissional nos itens 2.5.2 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e 2.5.1 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

De outro giro, o PPP apresentado nos autos principais atesta a exposição do autor a níveis de ruído de 98,2 dB (A) nos períodos de 29.04.1999 a 09.02.2003 e 06.02.2006 a 01.09.2011, em que o autor laborou junto à Prefeitura de Guarulhos, limite superior ao legalmente admitido à época da prestação do serviço, devendo ser mantida a decisão que considerou tais interregnos como especiais, conforme o código 1.1.6 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64.

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extrema necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Todavia, o prazo para cumprimento da tutela antecipada deve ser ampliado para sessenta dias a contar da presente decisão.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033931-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: FRANCISCO DAS CHAGAS SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.
Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.
Após, retornemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.
Publique-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033967-28.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA MARIA AMARAL BASTOS - SP318136-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista que o presente recurso versa exclusivamente sobre honorários sucumbenciais, intime-se o recorrente para que comprove o recolhimento do preparo recursal em dobro, sob pena de deserção, no prazo de 05 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º, 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033649-45.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO DO AMARAL
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N, ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.
Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.
Após, retornemos autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.
Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033616-55.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: REGINALDO TOME DAS CHAGAS, ETIENE CINTIA FERREIRA CHAGAS
INTERESSADO: CLAUDINEIA DE OLIVEIRA SILVA RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINALDO TOME DAS CHAGAS - MS21765-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ETIENE CINTIA FERREIRA CHAGAS - MS8697-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista que o presente recurso versa exclusivamente sobre honorários sucumbenciais, intime-se o recorrente para que comprove o recolhimento do preparo recursal **em dobro**, sob pena de deserção, no prazo de 05 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º, 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027493-41.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: REGINALDO RODRIGUES DE SANTANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSELI RODRIGUES DE SANTANA - SP258889-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se o agravante em face de decisão proferida em autos de ação de mandado de segurança, em que o Juízo *a quo* indeferiu a liminar pleiteada, pela qual se buscava a implantação de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em cumprimento a decisão proferida pela 13ª Junta do Conselho de Recursos do Seguro Social.

Em decisão inicial, foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para deferir a medida liminar, determinando à autoridade impetrada que procedesse à imediata implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, nos exatos termos em que reconhecido administrativamente em favor do impetrante em sede recursal.

Conforme noticiado no documento ID 144601643, foi prolatada sentença nos autos da ação principal, julgando extinto o feito, por superveniente perda do objeto, nos termos do inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil.

Destarte, tem-se que o presente agravo de instrumento igualmente perdeu seu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado".

(TRF 3ª Região, AG nº 2000.03.00.049815-2/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Raquel Perrini, v.u., j. 16.9.2002, DJ 6.12.2002, p. 511).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DE TUTELA. JULGAMENTO DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

I - Agravo prejudicado pelo julgamento de mérito da ação e da apelação da sentença.

II - Perda de objeto.

III - Recurso Prejudicado.

(TRF 3ª Região, AG nº 97.03.008437-0/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, v.u., j. 27.5.2002, DJU 6.12.2002, p. 466).

Diante do exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028301-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: NILTON MENDES SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Nilton Mendes Santos** em face da decisão proferida nos autos de ação de concessão de auxílio-doença, em fase de execução, que acolheu a impugnação apresentada, homologando o cálculo do INSS, para excluir do cálculo os valores recebidos a título de aposentadoria por invalidez, no período de 01.05.2018 a 21.11.2019.

O agravante, em suas razões de recurso, alega o desacerto da decisão agravada, porquanto não se trata de cumulação de benefícios, eis que a aposentadoria por invalidez fora cessada em 01.05.2018, e, durante o período de 01.05.2018 a 21.11.2019, percebeu apenas mensalidade de recuperação reduzida, de modo que tais valores não devam ser descontados do cálculo.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

Em decisão inicial, foi negado o efeito suspensivo pleiteado pelo autor.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta

É o relatório.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Conforme restou consignado na decisão inicial, consoante se depreende dos autos, o título executivo judicial condenou o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 21.05.2018.

O exequente, em seus cálculos de liquidação, incluiu o período de 01.05.2018 a 21.11.2019, em que percebeu mensalidades de recuperação reduzida de aposentadoria por invalidez, cessada em 01.05.2018.

No entanto, tal período deve ser excluído do cálculo, conforme disposição do parágrafo único do artigo 124, I, da Lei n. 8.213/91. Confira-se:

Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:

1 – aposentadoria e auxílio-doença.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado, proferido por esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIOS INACUMULÁVEIS. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. DEDUÇÃO. POSSIBILIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL.

1. É possível a dedução dos valores recebidos em caso de vedação legal de cumulação de benefícios, o que respalda a pretensão da autarquia.

2. A exclusão do período em que recebido benefício inacumulável não se traduz em alteração do termo inicial da prestação previdenciária concedida que justificasse a forma de apuração adotada pela autarquia.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5017191-84.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 13/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/02/2020)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo exequente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023466-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: LAERTE BATISTA BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRESA CRISTINA DA ROSA BARBOZA - SP288137-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LAERTE BATISTA BORGES** em face de decisão proferida nos autos da ação revisional de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a concessão da gratuidade de justiça, determinando o recolhimento das custas processuais no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

O agravante alega o total descabimento da decisão ora agravada, sustentando, em síntese, que não possui condições de arcar com as despesas processuais sem o comprometimento de sua subsistência, tendo em vista que possui compromissos mensais como alimentação, vestuário, contas de água, energia elétrica, plano de saúde, dentre outros. Inconformado, requer a concessão do efeito suspensivo à decisão agravada, e sua posterior reforma.

Intimado a comprovar a alegada hipossuficiência através do despacho de ID 140699588, o demandante deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado pelo autor.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

In casu, verifica-se que, conforme consulta nos sistemas *Plenus* e *CNIS*, o demandante percebe uma renda bruta equivalente a R\$ 5.977,97 (08.2020). Além disso, é aposentado (NB: 42/182.894.179-1 - DIB: 28.11.2017), sendo que seus proventos mensais equivalem a R\$ 3.530,35. Somados ambos os valores, verifica-se que a receita do agravante é superior a 5 salários mínimos, situação essa incompatível com o benefício pleiteado.

Assim, os documentos trazidos pelo agravante não são aptos a comprovar a alegada insuficiência de recursos, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada, à míngua de elementos que ensejem a sua reforma.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor.**

Decorrido “in albis” o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033852-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ELAINE CRISTINA DE MATOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: DMITRI MONTANAR FRANCO - SP159117-A, DANIEL HENRIQUE VIDAL COSTA - SP217138-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELAINE CRISTINA DE MATOS, em face de decisão proferida em autos de ação previdenciária, em que o d. Juiz *a quo* determinou a apresentação, em 15 dias, de cópia da última declaração de imposto de renda e documentos idôneos que comprovem a impossibilidade de arcar com as custas e despesas processuais, ou, no mesmo prazo, que promova o recolhimento das custas devidas, sob pena de cancelamento da distribuição.

Objetiva a agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que preenche os requisitos necessários ao deferimento da gratuidade judiciária, e que as exigências feitas na decisão agravada são ilegais, por violar o disposto na Lei nº 7.115/83, além de violarem o princípio do contraditório e da ampla defesa, pois *vetam o acesso à justiça à autora por meio de uma exigência ilegal*, além do CDC, já que é consumidora de serviços públicos, em sentido amplo. Sustenta que, *pela natureza de ação proposta, da relação jurídica havida entre as partes e da situação da agravante, a hipossuficiência está plenamente demonstrada, não havendo necessidade de se exigir mais documentos, deferindo o benefício de pronto*. Por fim, argumenta que o magistrado singular não apreciou seu pedido de concessão de antecipação dos efeitos da tutela, para fins de imediata implantação do benefício de pensão por morte em seu favor, olvidando que *a pensão por morte é verba de natureza alimentar; portanto possui preferência sobre todo o resto e a demora na apreciação do pedido, preferindo o Juízo se ater a questões menores como a “comprovação da hipossuficiência”, atenta contra o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*. Pugna, assim, que o pedido de concessão da tutela de urgência seja apreciado e deferido por esta Corte, deferindo-se, de plano, o benefício previdenciário almejado.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo legal, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

No caso dos autos, o extrato do CNIS revela que a autora não exerce atividade remunerada desde novembro de 2019 e que gozou de auxílio-doença até 02.07.2020, não auferindo qualquer espécie de renda atualmente, o que dá conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde e. Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016)

A questão relativa ao deferimento da tutela de urgência, para fins de imediata implantação da pensão por morte, deve ser apreciada, inicialmente, pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância.

Diante do exposto, **concedo, em parte, o efeito suspensivo ao recurso**, com fundamento no art. 1.019, I, do CPC, para o fim de deferir os benefícios gratuidade judiciária.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor da decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032776-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SENEVAL FRANCISCO RODRIGUES FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: SUEINE GOULART PIMENTEL - RS52736-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida em autos de concessão de benefício previdenciário, em fase de cumprimento de sentença, por meio da qual o Juízo de origem afastou o disposto no artigo 57, § 8º, da Lei n. 8.213/1991 e determinou a apresentação de cálculos de liquidação pelo INSS, para fins de execução de sentença, no prazo de 30 dias (trinta) dias.

Defende o INSS ser pressuposto para a concessão da aposentadoria especial o o afastamento da atividade insalubre, nos termos do §8º do artigo 57 da Lei 8.213/91.

Em decisão inicial, foi negado provimento ao agravo de instrumento do INSS.

Ocorre que, em sessão realizada em 30.09.2020, esta 10ª Turma, considerando a tese consagrada pelo STF no julgamento do Tema 709, bem como a informação do autor, nos autos principais, no sentido de que tinha interesse em continuar desempenhando suas funções profissionais, acolheu os embargos de declaração opostos pelo INSS, a fim de determinar a imediata cessação do benefício de aposentadoria especial concedido nos autos subjacentes, até ulterior comprovação de afastamento da atividade insalubre.

Por meio de ofício de id 144183127, o INSS noticiou a inativação do benefício de aposentadoria especial, em cumprimento à determinação judicial.

Entretanto, ante a notícia da rescisão contratual com a empregadora junto à qual exercia funções insalubres, em 07.08.2020, conforme se depreende de consulta ao CNIS, não há mais óbice recebimento da benesse.

Destarte, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), **para que proceda à imediata reativação do benefício de aposentadoria especial**, em favor da parte exequente, SENEVAL FRANCISCO RODRIGUES FILHO, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS.

Prejudicados os embargos de declaração opostos pela parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027598-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ZAFFALON - SP318963

AGRAVADO: ROZELI PEREIRA SOARES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: JUCELI DOS SANTOS SILVA - MS17489-A, ERMINIO RODRIGO GOMES LEDESMA - MS14249-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em autos de ação de concessão de benefício de salário-maternidade, em fase de cumprimento de sentença, em que o Juízo *a quo* homologou os cálculos elaborados pela exequente.

Sustenta o agravante, em síntese, ser necessário, antes de se discutir o *quantum debeat*, implantar-se o benefício, para só então se abrir oportunidade às partes para discutirem o débito, visto que somente com essa condição é que será possível determinar os contornos da obrigação. Argumenta que sem a implantação do benefício devido, seu setor de cálculos encontra-se impedido de confeccionar a conta comparativa, o que inviabiliza a defesa autárquica em juízo.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

A parte agravada, embora devidamente intimada, não apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O agravante defende a necessidade de se implantar o benefício de salário maternidade deferido pelo título executivo, em seus parâmetros corretos, para somente então discutir o valor da execução.

Ocorre que o salário-maternidade é benefício de duração limitada, que deve ser pago dentro dos marcos temporais fixados em lei, inexistindo prestações futuras a serem pagas como consequência da implantação do benefício.

Em outras palavras, tendo em vista que o salário maternidade é benefício temporário, o seu não pagamento na época própria não enseja mais a execução de obrigação de fazer, qual seja a implantação do benefício, tão somente de pagar os atrasados.

De outro giro, verifico que a conta apresentada pela autora foi elaborada segundo os parâmetros corretos, efetuando o cálculo em quatro parcelas pelo valor de um salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026315-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ALEX SANDRO APARECIDO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO FELIPE MAZIERO PATRIARCA - SP416095

AGRAVADO: JAMILANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA MORAES CAMARGO KUBO - SP251531

CERTIDÃO

Certifico e dou fê que, **nesta data**, encaminhei ao Juízo de Origem, **via comunicação eletrônica entre instâncias no PJe**, o inteiro teor do(a) Acórdão/Decisão retro, exarado(a) no Processo Judicial Eletrônico em epígrafe, em cumprimento à referida determinação.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033316-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: RENATO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RENATO DOS SANTOS em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o seu pedido de concessão de gratuidade processual, determinando o recolhimento das custas no prazo de 10 (dez) dias.

Alega o agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais, sem o comprometimento de sua subsistência, tendo em vista que, na qualidade de motorista de ônibus, seus vencimentos líquidos correspondem, em média, a R\$ 3.700,00, sendo que possui gastos mensais que se fazem necessários à manutenção de sua família, requerendo a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Subsidiariamente, pugna pela concessão parcial dos benefícios da gratuidade de justiça, mediante a redução em 80% do valor relativo às custas e despesas processuais devidas. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada, a fim de que lhe sejam concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

É o sucinto relatório. Decido.

O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade a pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

"In casu", conforme consulta no extrato de CNIS, verifica-se que a remuneração mensal bruta do demandante corresponde a aproximadamente R\$ 4.500,00, valor este inferior a 5 salários mínimos. Portanto, o conjunto probatório constante dos autos dá conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503*

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo pleiteado pelo agravante**, para lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033362-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: DANIEL BATISTA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, SALVIANO SANTANA DE OLIVEIRA NETO - SP377497-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DANIEL BATISTA DA SILVA em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o seu pedido de concessão de gratuidade processual, determinando o recolhimento das custas no prazo de 15 (quinze) dias.

Alega o agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais, sem o comprometimento de sua subsistência, tendo em vista que seus vencimentos brutos correspondem, em média, a R\$ 3.700,00, sendo que possui gastos mensais que se fazem necessários à manutenção de sua família. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada, a fim de que lhe sejam concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

É o sucinto relatório. Decido.

O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade a pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

"In casu", conforme consulta no extrato de CNIS, verifica-se que a remuneração mensal bruta do demandante varia de R\$ 3.500,00 a R\$ 4.500,00, valor este inferior a 5 salários mínimos. Portanto, o conjunto probatório constante dos autos dá conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo pleiteado pelo agravante**, para lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033321-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARCIO NEIREL BRENTAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por MARCIO NEIRELBRENTA face à decisão judicial exarada em autos de ação de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, por meio da qual o d. Juiz Federal da 6ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo reconheceu sua incompetência para o julgamento do feito, tendo em vista o demandante possuir domicílio em Monte Alto, determinando a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Catanduva para nova distribuição.

O agravante requer, em breve síntese, a reforma da decisão agravada, sob o argumento de que a competência federal delegada é concorrente, consoante Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal e Súmula 24 desta Colenda Corte Regional. Inconformado, pugna pela concessão de efeito suspensivo e posterior reforma da decisão agravada, a fim de determinar o prosseguimento do feito junto à 6ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo.

É o sucinto relatório. Decido.

Quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou-se a seguinte tese jurídica:

O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as “situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação”.

3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na ripristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).

7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar a questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se olvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, apresentando rol taxativo, isso não significa que não se possa fazer interpretação extensiva ou analógica.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Feitas tais considerações, passo à análise do mérito.

No caso em tela, verificando que a parte autora é domiciliada em localidade não submetida à jurisdição da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, reconheceu o magistrado singular sua incompetência para conhecer do presente feito e determinou a redistribuição do processo à Subseção competente, qual seja, de Catanduva.

Sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal, através do enunciado de sua Súmula nº 689, assim consolidou entendimento:

O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro.

No mesmo sentido, o seguinte precedente jurisprudencial da Corte Suprema:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE nº 293.246, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJU de 02.04.2004).

Verifica-se, pois, que ao ajuizar ação de natureza previdenciária, pode o segurado ou beneficiário optar entre propô-la perante a Justiça Estadual de seu domicílio, a Subseção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou, ainda, junto às Varas Federais da Capital.

Sendo assim, ou seja, sendo facultado ao segurado, em seu favor, ajuizar ação no mesmo município em que reside, certamente poderá abrir mão do favor constitucional, ajuizando a ação na capital do Estado onde, em última análise, tem o INSS sua representação regionalizada.

Nesse sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, exemplificado na seguinte ementa:

"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA. ART. 109, §3º, DA CF/88.

Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.

Recurso extraordinário provido."

(RE 285936/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u., publicado no DJ de 29 de junho de 2001, p. 58).

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo ao agravo**, para determinar o prosseguimento do feito perante o Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Comunique-se, com urgência, ao Juízo *a quo*, o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033871-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: CRISTIANE SANTANA DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CRISTIANE SANTANA DE LIMA em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a concessão da gratuidade de justiça, determinando o recolhimento das custas processuais no prazo de 15 (quinze) dias.

A agravante alega o total descabimento da decisão ora agravada, sustentando, em síntese, que não possui condições de arcar com as despesas processuais sem o comprometimento de sua subsistência. Inconformada, requer a concessão do efeito suspensivo à decisão agravada, e sua posterior reforma.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

Intimada no juízo "a quo" a comprovar a sua situação de miserabilidade, a demandante anexou a DIRPF 2020/2019, bem como cópias de despesas fixas, tais como contas de luz e água.

In casu, verifica-se que, conforme consulta nos sistemas *Plenus* e *CNIS*, a autora é titular de um benefício de pensão por morte (NB: 21/140.631.135-6 - DIB: 27.02.2006) correspondente a um valor mensal de R\$ 4.335,56. Além disso, depreende-se também que é funcionária da "FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ" com vencimentos mensais equivalentes a R\$ 2.767,60 (08/2020), totalizando, portanto, uma renda mensal de aproximadamente R\$ 7.123,16. Assim, tendo em vista que a receita da agravante é superior a 5 salários mínimos, pode-se afirmar que sua situação financeira é incompatível com o benefício pleiteado.

Outrossim, os documentos trazidos pela agravante não são aptos a comprovar a alegada insuficiência de recursos, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada, à míngua de elementos que ensejem a sua reforma.

Diante do exposto, **indefiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.**

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033008-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VERA LUCIA LOPES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: KEROLENN CAPARROZ - SP389661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício por incapacidade, em fase de cumprimento provisório de sentença, em que o Juízo *a quo* rejeitou os embargos de declaração opostos em face de determinação de restabelecimento do benefício de auxílio-doença deferido judicialmente à parte autora, no prazo de dez dias, sob pena de multa diária de \$100,00 (cem reais), primeiramente até o limite de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), sem prejuízo de nova avaliação após decorrido o prazo.

Sustenta o agravante, em síntese, que o título objeto da execução provisória determinou a concessão do auxílio-doença desde a data em que cessado indevidamente (01.08.2016) e pelo prazo de 08 (oito) meses, contados da data da juntada do laudo pericial (22.04.2019), ou enquanto esta não for considerada recuperada para o trabalho, ou, finalmente, até que seja aposentada por invalidez, sendo a sentença integralmente cumprida, já que o benefício foi cessado somente após cumprido o prazo ali estabelecido, bem como posteriormente à realização de perícia administrativa que atestou a recuperação da capacidade laborativa da segurada. Defende que o auxílio-doença pressupõe incapacidade de natureza temporária, sendo indevida sua manutenção por prazo indeterminado por força de tutela de urgência, a qual em si mesma tem caráter provisório. Sustenta, outrossim, a impossibilidade de fixação de multa cominatória diária em face do poder público. Inconformado, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

O título objeto da execução provisória condenou o INSS a conceder à autora o auxílio-doença, *desde a data em que cessado indevidamente o benefício (01/08/2016 fls. 52) e pelo prazo de 08 (oito) meses, contados da data da juntada do laudo pericial (22/04/2019 – fls. 142), ou enquanto esta não for considerada recuperada para o trabalho, ou, finalmente, até que seja aposentada por invalidez*, bem como a lhe pagar os valores atrasados.

Em cumprimento à condenação, a Autarquia implantou o benefício e manteve seu pagamento até 12.02.2020.

É notório que o auxílio-doença é benefício de duração transitória, eis que tem como pressuposto principal a incapacidade temporária ou parcial para o labor, sendo devido ao segurado apenas enquanto permanecer nessa condição.

No presente caso, consoante mencionado, a autora obteve judicialmente o benefício de auxílio-doença nos autos da ação principal, tendo o INSS implantado a benesse em seu favor, mantendo o benefício até 12.02.2020.

Destarte, constata-se que o julgado foi cumprido pelo agravante, sendo que o pedido da parte autora, qual seja, a manutenção do pagamento do auxílio-doença não deve ser avaliado em sede de cumprimento provisório de sentença e sim no processo de conhecimento, que ainda se encontra em trâmite.

Esclareço, por fim, que não há que se falar em devolução de parcelas eventualmente recebidas pela parte autora, a título de benefício de auxílio-doença, em razão de decisão ora agravada, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da impetrante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa do julgado que ora colaciono:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

A questão relativa à multa diária fica prejudicada ante o acolhimento do pedido de não restabelecimento do auxílio-doença.

Diante do exposto, **defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento do INSS**, para eximi-lo da obrigação de restabelecer o benefício de auxílio-doença NB 629.970.470-9.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033185-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ANTONIO DONIZETE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO DONIZETE DA SILVA em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. juiz "a quo" indeferiu a produção de prova pericial para fins de comprovação da especialidade dos períodos por ele laborados de 15.06.1978 a 31.08.1979, 01.09.1979 a 29.12.1983, 24.07.1984 a 07.01.1985, 07.01.1985 a 30.03.1985, 27.05.1985 a 17.02.1986, 27.05.1987 a 06.02.1988, 15.02.1988 a 26.02.1988, 18.04.1988 a 28.04.1988, 21.05.1986 a 25.04.1987, 01.06.1988 a 01.07.1988, 04.07.1988 a 30.12.1988, 13.02.1989 a 18.03.1989, 13.06.1989 a 17.03.1990, 02.08.1993 a 03.01.1994, 13.06.1994 a 07.01.1995, 03.06.1996 a 01.02.1997, 20.05.1997 a 03.01.1998, 25.05.1998 a 30.12.1998, 10.05.1999 a 29.01.2000, 01.02.2000 a 14.03.2000, 07.08.2000 a 24.02.2001, 02.07.2001 a 29.01.2002, 03.06.2002 a 26.01.2003, 23.06.2003 a 08.02.2004, 07.06.2004 a 20.02.2005, 13.06.2005 a 22.01.2006, 05.06.2006 a 04.02.2007, 04.06.2007 a 27.01.2008, 14.07.2008 a 22.02.2009, 06.07.2009 a 17.01.2010, 31.05.2010 a 05.12.2010, 23.05.2011 a 26.02.2012, 14.05.2012 a 10.02.2013, 17.06.2013 a 09.02.2014, 10.06.2014 a 01.02.2015, 20.07.2015 a 29.01.2016, nos quais exerceu as funções de trabalhador rural na colheita de laranja/citrus e fiscal/encarregado/turmeiro.

O agravante alega o total descabimento da decisão ora agravada, sustentando, em síntese, que o indeferimento da produção de prova pericial configura cerceamento de defesa. Assevera que, na função de trabalhador rural na colheita de citrus, esteve em contato com agentes químicos/organofosforados/carbamatos/agrotóxicos, e na qualidade de fiscal/encarregado/turmeiro, esteve exposto a agentes químicos como graxa, óleos minerais e gasolina, além das mesmas substâncias nocivas outrora descritas, motivos estes que justificariam o enquadramento como especial dos intervalos por ele pleiteados. Inconformado, requer a concessão do efeito suspensivo à decisão agravada, e sua posterior reforma.

É o sucinto relatório. Decido.

O STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andriahi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. (g.n.)

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se olvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, apresentando rol taxativo, isso não significa que não se possa fazer interpretação extensiva ou analógica.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre a possibilidade de produção de prova pericial, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irresignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º).

Feitas tais considerações, passo à análise do pedido de produção de prova pericial.

No caso dos autos, ainda que se faça a interpretação acima mencionada, de forma a se permitir a análise do pedido de produção de prova pericial para fins de comprovação de especialidade das atividades profissionais exercidas pelo demandante, não seria o caso de se deferir a prova requerida diante da natureza das profissões anotadas na CTPS do requerente (fls. 44 a 117 dos autos subjacentes), tais como: turmeiro, colhedor de laranjas e fiscal.

Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa ante o indeferimento de produção de prova pericial. Com efeito, ao magistrado cabe a condução do processo, estando apto a indeferir aquelas que considerar inúteis à solução do litígio.

Diante do exposto, **indefiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.**

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5366738-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA PRATES BERNARDES

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, inclusive 13º salário, a partir da data do requerimento administrativo (17/18/2019), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos necessários. Subsidiariamente, requer a alteração quanto aos honorários advocatícios e aos critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou a fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

À luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 01/04/1954, completou a idade acima referida em 01/04/2009.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Foi apresentado início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente em anotações de vínculos de natureza rural na carteira profissional (ID 148163922 – p. 1/4), contrato de safrista (ID 148163923) e termos de rescisão de contratos de trabalho (ID 148163924 e ID 148163925). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumprido pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Observo também que no julgamento do REsp 1.348.633/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, o Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento de que o início de prova material da atividade rural possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu labor rural (arquivo digital).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento da idade exigida, por tempo igual à carência exigida, o que ocorreu no caso concreto.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC/15, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, em nome de **MARIA DE FÁTIMA PRATES BERNARDES**, com data de início - **DIB em 17/12/2018 (data do requerimento)**, e renda mensal inicial – **RMI no valor de um salário mínimo**, com fundamento no art. 497 do NCPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6217756-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZ CARLOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N, ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural de 07 de junho de 1980 até 25 de novembro de 1985, e em consequência da sucumbência recíproca, fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, para cada parte, não compensável, nos termos do art. 85, § 14 do Código de Processo Civil, ressalvados os benefícios da justiça gratuita no tocante à parte requerente.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter sido comprovada a atividade rural, tendo preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

A autarquia previdenciária, por sua vez, interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado totalmente improcedente o pedido, sustentando não ter sido comprovada a atividade rural alegada, não tendo sido preenchidos os requisitos.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria de monstam que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 31/03/1954 completou a idade acima referida em 31/03/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento e de nascimento de filho, nas quais ele foi qualificado como lavrador, em cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com anotações de contrato de trabalho rural, contando com 10 (dez) anos e 5 (cinco) meses de tempo de contribuição no banco de dados da previdência social (ID. 109093763 - Pág. 1/7 e 109093773 - Pág. 15). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade de natureza rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regime exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, **E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação e

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, em nome de **LUIZ CARLOS DA SILVA**, com data de início - DIB em 07/07/2017 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5555179-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA ESTER SOARES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribuiu ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria de monstam que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 16/12/1962 completou a idade acima referida em 16/12/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS e documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID. 54640407 - Pág. 1/13 e 54640409 - Pág. 22). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade de natureza rural (ID. 135465917 e 135465918). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que o fato de a autora ter exercido atividade urbana em pequenos períodos, não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica que sua atividade preponderante é a de lavrador. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: "o fato do autor ter exercido atividade s urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola" (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, em nome de **MARIA ESTER SOARES DO NASCIMENTO**, com data de início - DIB em 18/01/2018 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006294-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE DONIZETE DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 22/03/1956 completou a idade acima referida em 22/03/2016.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotações de contrato de trabalho rural, além de documento extraído do Cadastro Nacional das Informações Sociais – CNIS, contando com 12 (doze) anos, 5 (cinco) meses e 22 (vinte e dois) de tempo de contribuição na atividade rural (ID. 142352195 - Pág. 23/28 e 142352195 - Pág. 52). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, a testemunha ouvida complementou plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade de natureza rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, em nome de **JOSE DONIZETE DE SOUZA**, com data de início - DIB em 18/01/2018 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276976-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES AMATI CANEVAROLLO

Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença, nos termos do artigo 83, §3º, do CPC e da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto o termo inicial e quanto à correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.*

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 15/12/1960 completou a idade acima referida em 15/12/2015.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da Declaração Cadastral de Produtor Rural, Ficha de Inscrição Cadastral de Produtor Rural, além de Informação de CNPJ, na qual a autora é identificada como produtora rural (ID. 135606777 - Pág. 1/4 e 135606798 - Pág. 91/96). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, em nome de **MARIA DE LOURDES AMATI CANEVAROLLO**, com data de início - DIB em 02/10/2018 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268269-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA GOMES CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268269-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA GOMES CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana comum, com registro em CTPS e de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade comum no período de 01/01/1987 a 31/01/1987, a atividade especial no período de 01/05/1995 a 10/09/2004 e a conceder a aposentadoria integral por tempo de serviço, sem fator previdenciário, nos termos do artigo 29-C da Lei 8.213/91, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do E. STJ).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pelo arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268269-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA GOMES CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

No caso em análise, restou comprovado o exercício de trabalho urbano comum, no período de 01/01/1987 a 31/01/1987, de acordo com a exigência legal, tendo sido apresentada cópia da CTPS da parte autora (Id 134101373, página 12).

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Por outro lado, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher a possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência como que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comungantes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, férias o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 01/05/1995 a 10/09/2004. É o que comprova o laudo técnico produzido em Juízo (Id 134101399), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo calor. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.1 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

É importante mencionar que, de acordo com a NR 15, anexo 3, quadro 3, há que ser enquadrada a atividade da parte autora na categoria "moderada", sendo que, para esse caso, o limite de tolerância quanto ao calor é fixado em 26,7 graus, e a exposição da parte autora no período mencionado foi superior ao limite fixado pela legislação.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lúcido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado.

Além disso, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI.

Por fim, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição aos agentes nocivos supra.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 134101373, páginas 11/26 e Id 134101383) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade comum no período de 01/01/1987 a 31/01/1987, a atividade especial no período de 01/05/1995 a 10/09/2004, como tempo de serviço comum (Id 134101373, páginas 11/26 e Id 134101383), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 07 (sete) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "**Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005).**" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: "**Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.**" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Por outro lado, o art. 29-C da Lei 8.213/91, introduzido pela Lei 13.183, de 2015, alterou as regras de aposentadoria, criando o fator 85/95, excluído o fator previdenciário para a hipótese de o segurado alcançar o somatório idade + contribuição. A autora requer que o cálculo da RMI de sua nova aposentadoria seja realizado com base na nova regra estipulada no art. 29-C da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - 31 de dezembro de 2018; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - 31 de dezembro de 2020; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

III - 31 de dezembro de 2022; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

IV - 31 de dezembro de 2024; e (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

V - 31 de dezembro de 2026. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

Dessa forma, considerando-se a idade da requerente no requerimento administrativo (55 anos e 02 meses) e o seu período contributivo (30 anos e 10 meses), o cálculo da RMI da nova aposentadoria deverá observar a regra do art. 29-C da Lei 8.213/91. Contudo, o cálculo e o valor do benefício serão apurados em liquidação de sentença.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, em nome de **ANAMARIA GOMES CARDOSO**, com data de início - **DIB em 16/01/2019** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE COMUM. CTPS. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- No caso em análise, restou comprovado o exercício de trabalho urbano comum, de acordo com a exigência legal, tendo sido apresentado cópia da CTPS da parte autora.

- A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288712-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIOMIR FRANCISCO LEITE

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, desde o indeferimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fundamento no artigo 85, §2º do Código de Processo Civil.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugnano pela nulidade da sentença, ante a precariedade do laudo médico e estudo social. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como da verba honorária e isenção de custas.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

A alegação de cerceamento de defesa, ao argumento de que a perícia médica e o estudo social devem ser complementados, será analisada com o mérito.

Postula a parte autora concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial (Id. 137425433), o qual atesta que a parte autora, é portadora de hipertensão arterial, diabetes mellitus não insulino-dependente, artrite gotosa, gonartrose bilateral e insuficiência coronariana, apresentando incapacidade total e permanente, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão, devendo ser afastada a alegação de cerceamento de defesa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária à produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juízo o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Saliente-se que o mencionado laudo pericial apresenta-se completo e suficiente para a análise da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Além disso, é possível extrair as respostas aos quesitos formulados pelas partes do laudo pericial, razão pela qual não há que se falar em nulidade.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias comentes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em novembro de 2019 (Id. 137425504), revela que o requerente reside sozinho em um casebre de madeira composto por um cômodo, não possui sanitário ou saneamento básico. O autor não possui renda, sobrevive de doações de alimentos realizado por terceiros e da ajuda de sua irmã que efetua o pagamento da conta de energia elétrica.

Referido estudo social apresenta-se completo, fornecendo os elementos necessários acerca da situação econômica da requerente bem como do imóvel em que reside e, considerando que ele reside sozinho, é desnecessária a juntada de dados relativos aos seus familiares, tais como os respectivos CPFs, razão pela qual não merece prosperar o pedido de anulação da sentença para realização de estudo social complementar.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como arbitrar a verba honorária e isentar o INSS do pagamento de custas e emolumentos, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **DIOMIR FRANCISCO LEITE**, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, com data de início - **DIB em 06/03/2018**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, com fundamento no artigo 497 do CPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intuem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006696-05.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO JOSE DE PROENCA

Advogados do(a) APELANTE: WALDIR APARECIDO NOGUEIRA - SP103693-N, ROSELI FELIX DA SILVA - SP237683-N, CLARISSA FELIX NOGUEIRA - SP308896-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 29/04/1995 a 05/03/1997 e a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, dividido entre as partes, na proporção de 50% (cinquenta por cento), ressalvada a gratuidade da justiça.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentado o cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Busca a parte autora o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais e a posterior conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

Há de se distinguir, de início, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91. A primeira pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 (quinze, vinte ou vinte e cinco) anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57). A segunda pressupõe tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade laborado em atividade especial sofre a conversão em atividade comum, aumentando, assim, o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito do agente físico ruído, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 28/11/1979 a 31/12/1982 e de 29/04/1995 a 28/01/2010. É o que comprovamos no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 141537692), o formulário com informações sobre atividades exercidas em condições especiais (Id 141537694, página 06) e os laudos técnicos (Id 141537694, páginas 07/09 e Id 141537710), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição aos agentes agressivos ruído, calor e sílica. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.1, 1.1.6 e 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.1, 1.1.5 e 1.2.12 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode inferir o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lúcido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

O Anexo 13 da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho relaciona diversas atividades e operações envolvendo agentes químicos que caracterizam condições de insalubridade, em maior ou menor grau. Comprovado o emprego de quaisquer dessas substâncias nas atividades do empregado, mesmo que essa atividade não esteja relacionada à fabricação da substância, está caracterizada a insalubridade, pois a norma exige análise meramente qualitativa, sem estabelecer limites de tolerância aos agentes considerados nocivos, ou qualquer especificidade quanto à sua composição. Fica descaracterizada a especialidade da atividade e o empregador dispensado do pagamento do adicional apenas se constatado o efetivo uso de EPI capaz de elidir o efeito nocivo do agente insalubre.

Além disso, nos termos do §2º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração, sendo que a sílica é substância relacionada como cancerígena no item XVIII da Lista A do Anexo II do Decreto 3.048/99.

Observa-se que o Enunciado 21 do CRPS dispõe que o simples fornecimento do EPI pelo empregador ao empregado não exclui a exposição do segurado a condição de trabalho insalubre, devendo ser verificado o ambiente de trabalho como um todo, bem como deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13/12/1998), conforme o referido enunciado (Resolução nº 01 de 11/11/1999 e Instrução Normativa do INSS 07/2000).

Assim, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada quanto aos períodos anteriores a 13/12/1998.

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente as informações sobre a eficácia do referido equipamento contida no PPP.

Saliente-se que a exigência da comprovação da atividade especial de forma habitual e permanente somente foi introduzida na legislação previdenciária com edição da Lei 9.032/1995.

Nesse sentido, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, conforme Ementa a seguir transcrita:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF.

- 1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental.*
- 2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuiu a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço.*
- 3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95.*
- 4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco.*

5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial.

6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283).

7. Recurso parcialmente conhecido e improvido." (REsp nº 658.016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005).

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu a atividade especial exercida nos períodos de 01/01/1983 a 02/07/1985, 08/07/1985 a 12/01/1987, 14/01/1987 a 28/04/1995, restando, portanto, incontroversos tais períodos (Id 141537691 e Id 141537694, páginas 20 e 51/52).

Desta forma, não há dúvida de que a parte autora tem direito à conversão de sua aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, tendo em vista que trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, descontando-se os valores já pagos administrativamente a título de aposentadoria por tempo de serviço.

Considerando a data do requerimento na via administrativa (28/01/2010), cabe ressaltar que deve ser observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas anteriormente aos 05 (cinco) anos que antecedem o ajuizamento da ação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/01/2010), nos termos do artigo 57, §2º c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, uma vez que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da Lei 9.784/99.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade especial nos períodos de 28/11/1979 a 31/12/1982 e de 29/04/1995 a 28/01/2010 e converter a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, com prescrição quinquenal, termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação **conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial**, em nome de **JOAO JOSE DE PROENÇA**, com data de início - **DIB em 28/01/2010** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254703-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde o requerimento administrativo, correção monetária, juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença quanto os juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios, bem como a devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, considerando que a sentença não determinou a imediata implantação do benefício, deixou de analisar o pedido de revogação da tutela antecipada, formulado em preliminar de apelação do INSS, bem como de devolução de valores recebidos.

No mérito, postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial (Id. 132528036), que atesta que a parte autora é portadora de "neurite óptica bilateral" e "perda visual bilateral", encontrando-se incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Ressalto que o benefício em tela não tem caráter vitalício, estando expressamente prevista a possibilidade de revisão do benefício, a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do artigo 21 da Lei 8.742/93, sendo desnecessário, portanto, o caráter permanente da incapacidade.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em abril de 2019 (Id. 5474450), revela que o autor reside com seus pais, em imóvel edificado em madeira, sem forro e com banheiro inacabado na área externa, cedido pelos herdeiros de sua avó materna até o término do inventário, em modestas condições de moradia, sendo a renda da unidade familiar proveniente dos ganhos auferidos pela genitora, que trabalha como faxineira de túneis e recebe, aproximadamente, R\$800,00 (oitocentos reais) por mês, e do benefício de aposentadoria por idade recebido pelo pai do autor, idoso, no valor de 01 (um) salário mínimo. Foi relatado que o autor e seus pais possuem problemas de saúde e precisam comprar medicamentos não fornecidos pela rede pública de saúde, bem como que receberam ajuda financeira de amigos e familiares para tratamento médico.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARCOS ANTONIO DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, **com data de início - DIB em 14/03/2018 (Id. 132528005)**, e renda mensal inicial - RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, com fundamento no artigo 497 do CPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5148124-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DIAS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARIO ALVES DA SILVA - SP53463-N, MARCELA JACON DA SILVA CAVINATTI - SP243533-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença, nos termos do artigo 85, §3º do CPC e da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, pugnando pela alteração da sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, não deve ser conhecida a remessa necessária.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.*

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA S. SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 10/03/1963 completou a idade acima referida em 10/03/2018.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento e de nascimento dos filhos, nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador, ficha de admissão do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, com registros de contribuição de 1980 a 2018, autorização de impressão de documentos fiscais e cópias de notas fiscais de produtor rural (ID. 122970274 - Pág. 1/3, 122970276 - Pág. 3/9 e 122970277 - Pág. 1/15). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Saliente-se que, ao caso, impõe-se a aplicação do Enunciado 7, aprovado pelo Plenário do Eg. STJ, na sessão de 09/03/2016: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

Dessa forma, publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, em nome de **MARIA APARECIDA DIAS DA SILVA**, com data de início - DIB em 12/03/2018 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006986-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2164/2767

APELADO:ORIDES BANFI

Advogado do(a) APELADO:ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.*

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional o Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 06/03/1953 completou a idade acima referida em 06/03/2013.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento, na qual ele foi qualificado como lavrador, além de cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotação de contrato de trabalho rural, além de ficha de identificação do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Jorge do Oeste - PR (ID. 148530193 - Pág. 12/16). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regimento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, em nome de **ORIDES BANFI**, com data de início - DIB em 15/03/2017 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 497 do CPC."

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304083-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZELIA DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VALDELI PEREIRA - SP260446-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença, no tocante à correção monetária e juros de mora.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.*

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 09/07/1959 completou a idade acima referida em 09/07/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em cópia da certidão de casamento, de nascimento dos filhos e de óbito, nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador, além de cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotações de contrato de trabalho rural (ID. 4139392186 - Pág. 4/16). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensivo à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da carteira de identificação de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaberá- SP, cópia dos recibos de contribuição sindical e ficha de associado ao Sindicato mencionado, desde 2001. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Como bem asseverou o M.M. juíza quo *"ainda que o início de prova material não seja incontestável, uma prova testemunhal robusta e firme em apontar os períodos em que o autor alega ter trabalhado no campo é suficiente para comprovação de seu direito, com base no princípio pro misero."*

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, em nome de **ZELIA DOS SANTOS OLIVEIRA**, com data de início - DIB em 24/09/2016 e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário-mínimo, nos termos do art. 497 do CPC."

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214994-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADAO NUNES VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DA SILVEIRA - SP274542-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2169/2767

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

No caso em exame, tendo a parte autora nascido em 20/01/1957, implementou o requisito etário em 20/01/2017. Ressalte-se que sendo rural a sua atividade, com registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social, é de se considerar a idade de 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2017 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, o autor demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural, nos períodos de 20/01/1987 a 30/03/1992, 01/04/1992 a 10/01/1993, 01/08/1994 a 12/01/1998, 01/09/1998 a 04/06/2005, conforme Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (ID 108869134 – p. 1/9) e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 108869172 – p. 1).

Contava, portanto, à época em que completou a idade, com 197 (cento e noventa e sete) contribuições, número superior à carência exigida.

No que tange às anotações referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto à parte autora, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, a autora foi empregada rural, com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbana e rural.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha-se tomado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar; que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (REsp n.º 554068/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, p. 378).

No mesmo sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática de recurso repetitivo, firmou o entendimento no sentido da possibilidade de se computar, para todos os fins e, inclusive, para aposentadoria por tempo de serviço, a atividade rural registrada em Carteira de Trabalho (**Tema 644**):

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.

2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições.

3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).

4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ n.º 8/2008."

(REsp 1352791-SP, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013, DJe 05/12/2013) – grifei

Por fim, não há se falar, no presente caso, da incidência do previsto no art. 143 da Lei 8.213/91, tampouco de ofensa à tese firmada no julgamento do REsp 1.354.908/SP, ou seja, não foi considerada a comprovação da atividade rural por meio de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, uma vez que a carência restou comprovada por meio de prova plena (CTPS e CNIS), atendendo-se perfeitamente o estabelecido nos artigos 48, §1º, e 25, inciso II, da Lei 8.213/91.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade.

Havendo prova do requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data, nos termos do art. 49, "b", da Lei n.º 8.213/91 (08/08/2017 – ID 108869136).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder a aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, em nome de **ADÃO NUNES VIEIRA**, com data de início - **DIB em 08/08/2017 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial – **RMI** no valor de um salário mínimo, com fundamento no art. 497 do NCPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148509-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIZABETE BASSAN RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: IDALINO ALMEIDA MOURA - SP113501-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 20/09/1953 completou a idade acima referida em 20/09/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento e de nascimento de filho, nas quais o marido foi qualificado profissionalmente como lavrador, além de cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (ID. 122997002 - Pág. 1, 122997030 - Pág. 1, 122997013 a 122997029), com anotações de contrato de trabalho rural. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade de natureza rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, em nome de **ELIZABETE BASSAN RIBEIRO**, com data de início - DIB em 18/06/2018 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083400-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: APARECIDA ROSELI DE CONDI JAMASSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM PEREIRA SOUZA - SP277561-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA ROSELI DE CONDI JAMASSI

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM PEREIRA SOUZA - SP277561-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso de apelação, pugnando pela alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício e majoração da verba honorária advocatícia.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS e da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.*

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 29/01/1962 completou a idade acima referida em 29/01/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do genitor da autora, consistente em cópias de notas fiscais de produtor rural, além de cópia de declaração de Imposto Territorial Rural, comprovante de inscrição e situação cadastral, de produtor rural (ID. 98377876 - Pág. 1/25, 98377942 - Pág. 2/4 a 98377956) na qual ele foi qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente em documento de resumo de cálculo fornecido pelo INSS, com registro de atividade rural (98377956 - Pág. 4/8). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se que, ao caso, impõe-se a aplicação do Enunciado 7, aprovado pelo Plenário do Eg. STJ, na sessão de 09/03/2016: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

Dessa forma, publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, no tocante ao termo inicial do benefício e verba honorárias advocatícia, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, em nome de **APARECIDA ROSELI DE CONDI JAMASSI**, com data de início - DIB em 05/09/2017 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084826-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: FATIMA APARECIDA FAELIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FATIMA APARECIDA FAELIS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084826-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: FATIMA APARECIDA FAELIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FATIMA APARECIDA FAELIS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da avaliação pericial (16/05/2018), pelo período de 12 (doze) meses a contar da sentença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi confirmada a tutela de urgência concedida no curso da demanda.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação ofertando proposta de acordo. No mérito, requerendo a reforma do julgado em relação à correção monetária para que seja observado o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09, até a modulação dos efeitos da decisão no RE nº 870.947/SE, aplicável a espécie.

A parte autora, por sua vez, também apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 10/07/17, bem como a majoração da verba honorária, nos termos do art. 85, §§ 2º e 11º, do CPC.

Com contrarrazões da parte autora, nas quais foi recusada a proposta de acordo, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084826-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FATIMA APARECIDA FAELIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FATIMA APARECIDA FAELIS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Considerando que os recursos versam apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

Com relação ao recurso interposto pelo INSS, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia **03/10/2019**, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Assim, na hipótese dos autos, a correção monetária deve ser fixada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, transitado em julgado em 03/03/2020.

Com relação ao recurso da parte autora, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/07/2017 – id 98476543), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer: DJ 28/05/2001, p. 208).

Devida a majoração da verba honorária, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, cujo percentual deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício da data do requerimento administrativo e a majoração da verba honorária, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. CONECTÁRIOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULAÇÃO COM SALÁRIO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- Considerando que o recurso versa apenas sobre conectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

- Termo inicial do benefício fixado na data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Devida a majoração da verba honorária, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, cujo percentual deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015.

- Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5449461-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVA CANGUSSU

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer como especial o período de 19/10/1989 a 30/01/2019 e a conceder a aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo formulado em 30/05/2016, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários periciais e advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnan-do pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora postula a imediata implantação do benefício, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Assim, de rigor a não submissão do julgado ao reexame necessário.

Quanto ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382*.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 19/10/1989 a 30/01/2019, conforme reconhecido na sentença. É o que comprova o laudo pericial elaborado em juízo (id 46743772), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, em ambiente hospitalar, com exposição a agentes biológicos. Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme o código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ademais, há precedentes jurisprudenciais que consideram como especial a atividade desenvolvida nas dependências de hospitais, em que o trabalhador, durante sua jornada laborativa, esteja exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos à saúde, ainda que não esteja expressamente mencionada nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, conforme se verifica a seguir:

"A jurisprudência desta Corte é no sentido de que ao trabalhador que exerce atividade insalubre, ainda que não inscrita em regulamento mas comprovada por perícia judicial, é devido o benefício de aposentadoria especial." (STJ; REsp nº 228100/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 13/11/2000, DJ 05/02/2001, p. 122).

No mesmo sentido:

"Indiscutível a condição especial do exercício das atividades de auxiliar de serviços gerais exercida em hospital, bem como a de maqueiro, por estarem as mesmas enquadradas como insalubres e perigosas, por força dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 e Lei nº 8.213/91, até edição da Lei nº 9.032/95". (TRF - 5ª Região; AC nº 291613/RN, Relator Juiz Federal Petrucio Ferreira, j. 05/10/2004, DJ 25/11/2004, p. 433).

"Tendo a parte autora logrado comprovar que, no exercício de suas atividades de lavanderia junto ao Hospital de Caridade de Mata, ficava exposto a condições prejudiciais à saúde, de modo habitual e permanente, é de ser considerado especial o período de 2.1.77 a 2.1.87, com a devida conversão pelo fator 1,20." (TRF - 4ª Região; AC nº 535079/RS, Relator Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, j. 16/12/2003, DJU 11/02/2004, p. 333).

Saliente-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. Ademais, segundo laudo pericial elaborado em juízo, o autor não dispunha de equipamento de proteção individual (id 46743772, pág. 10).

Além disso, a atividade que envolve agentes biológicos em trabalhos e operações em contato permanente com pacientes em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, é considerada insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Desta forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo devida a concessão da aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, em nome de **DALVA CANGUSSU**, com data de início - **DIB em 30/05/2016** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5695097-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial e, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para reconhecer que o autor exerceu atividades especiais nos períodos compreendidos entre 11.02.1987 a 27.02.1991 e 07.10.2004 a 14.03.2005, em que esteve exposto a agente nocivo ruído, devendo o instituto réu proceder à devida averbação e condenar a autarquia a conceder ao autor aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, nos termos da lei, caso possua tempo suficiente relativo ao benefício mais vantajoso, a partir do requerimento administrativo (05.12.2016), bem como a pagar as prestações devidas com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em dez por cento sobre o valor da condenação, até a data da sentença, observada a Súmula 111 do STJ, sendo que, não havendo crédito a executar, ficam os honorários advocatícios em favor do patrono da autora fixados em R\$1.000,00, nos termos do art. 85, §8º, do Código de Processo Civil.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, em razão de ser condicional. No mérito, pugna pelo reexame necessário e pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício e da forma de incidência da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O autor requereu em juízo o reconhecimento de atividades especiais e a condenação da autarquia ao pagamento do benefício de aposentadoria especial.

Observo que houve o julgamento de procedência em relação ao pedido de reconhecimento da atividade especial nos períodos de 11.02.1987 a 27.02.1991 e 07.10.2004 a 14.03.2005, bem como determinou-se a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, caso a parte autora completasse o tempo mínimo para tanto.

Entretanto, ressalto que, ao formular uma pretensão, a parte não pode receber do Poder Judiciário uma sentença condicional, vedada pelo ordenamento processual civil, mas uma prestação jurisdicional que decida a relação jurídica de direito material levada ao conhecimento do juiz. No caso, o autor requereu em juízo o reconhecimento de atividade especial e a condenação da autarquia à concessão da aposentadoria especial.

Assim, a procedência do pedido não pode ficar condicionada à análise futura dos requisitos do benefício pela autarquia, porquanto isso implica em negativa de prestação jurisdicional adequada.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - RELAÇÃO JURÍDICA CONDICIONAL - POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DO MÉRITO - SENTENÇA CONDICIONAL - INADIMISSIBILIDADE - DOCTRINA - ARTIGO 460, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC - RECURSO PROVIDO I - Ao solver a controvérsia e pôr fim à lide, o provimento do juiz deve ser certo, ou seja, não pode deixar dúvidas quanto à composição do litígio, nem pode condicionar a procedência ou a improcedência do pedido a evento futuro e incerto. Ao contrário, deve declarar a existência ou não do direito da parte, ou condená-la a uma prestação, deferindo-lhe ou não a pretensão.

II - A sentença condicional mostra-se incompatível com a própria função estatal de dirimir conflitos, consubstanciada no exercício da jurisdição.

III - Diferentemente da "sentença condicional " (ou "com reservas", como preferem Pontes de Miranda e Moacyr Amaral Santos), a que decide relação jurídica de direito material, pendente de condição, vem admitida no Código de Processo Civil (artigo 460, parágrafo único).

IV - Na espécie, é possível declarar-se a existência ou não do direito de percepção de honorários, em ação de rito ordinário, e deixar a apuração do montante para a liquidação da sentença, quando se exigirá a verificação da condição contratada, como pressuposto para a execução." (REsp nº 164.110/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira - j. 21/03/2000, DJ 08/05/2005, p. 414).

No mais, verifico que a sentença não procedeu ao exame e julgamento do pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, configurando julgamento "citra petita", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 141 e 492 do novo Código de Processo Civil.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo as questões ventiladas nos autos ser imediatamente apreciadas pelo Tribunal, incidindo, na espécie, a regra do inciso III do § 3º do art. 1.013 do novo Código de Processo Civil.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos nos 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 11/02/1987 a 27/02/1991, 22/06/1991 a 08/08/1991 e de 07/10/2004 a 14/03/2005. É o que comprovam as anotações em CTPS (ID 65610443 – pág. 10 e pág. 29), o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 65610443 – págs. 41/42), e o laudo pericial realizado em Juízo (ID 65610534 – págs. 1/12), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, como servente de pedreiro na construção civil e caldeireiro, bem como com exposição aos agentes agressivos ruído e agentes químicos (hidrocarbonetos). Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ainda a respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio tempus regit actum.

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tomam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, como o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente a informação sobre a eficácia do referido equipamento.

De outra parte, a manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem assim o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial no período de 03/05/1993 a 08/03/2004 e de 21/03/2005 a 28/03/2016, restando, portanto, incontroverso (ID 65610449 – pág. 59).

Desta forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/12/2016), nos termos do art. 57 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **ACOLHO A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA PELO INSS NA APELAÇÃO PARA ANULAR A SENTENÇA**, em face de sua natureza "*citra petita*", e, aplicando o disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil, e **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade especial nos períodos de 11/02/1987 a 27/02/1991, 22/06/1991 a 08/08/1991 e de 07/10/2004 a 14/03/2005 e condenar a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria especial, com termo inicial, honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DO MÉRITO DA APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, em nome de **JOSÉ CARLOS DA SILVA**, com data de início - **DIB em 05/12/2016** e **renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO - SP303450-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005705-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO - SP303450-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra decisão monocrática de minha relatoria, em ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial (Id 135438779).

Alega a embargante que o v. acórdão embargado é obscuro no que tange ao termo inicial do benefício. Requer, ainda, esclarecimentos quanto aos honorários de sucumbência e ao valor da renda mensal inicial do benefício.

Por sua vez, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, a impossibilidade do cômputo de tempo de contribuição posterior à data de entrada do requerimento administrativo, ante a falta de interesse de agir, configurando afronta ao decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631240. Postula, ainda, o afastamento de juros moratórios e o pagamento de verba honorária. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista às partes, com impugnação (Id 136944581).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005705-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO - SP303450-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração da parte autora, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa à fixação do termo inicial do benefício, na data da citação, nos termos do artigo 240 do Novo Código de Processo Civil, uma vez que a parte autora não havia implementado todos os requisitos necessários à concessão do benefício quando do requerimento administrativo.

Quanto aos honorários de sucumbência, a questão devolvida a esta Corte para julgamento, pelo recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária com relação aos consectários, referiu-se tão somente quanto ao termo inicial do benefício, à correção monetária e aos juros de mora. O acórdão embargado, prolatado em sede de apelação, apreciou os aspectos objeto de inconformismo e confirmou a sentença quanto aos demais pontos não impugnados, ou seja, verba honorária.

Assim, não pode alegar nenhum vício no que tange aos consectários da condenação (honorários de sucumbência), mesmo porque não se trata de objeção processual que deva ser reconhecida de ofício.

Por outro lado, no tocante ao valor da renda mensal inicial do benefício, restou claro no acórdão embargado a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, nos termos do disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que, em razão da concessão do benefício, o valor da renda mensal inicial do benefício e das diferenças apuradas devido à parte autora deverá ser discutido em sede de liquidação de sentença, haja vista a inadequação desta fase processual para tal discussão (*TRF - 3ª Região; AC nº 977297, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 04/10/2005, DJU 19/10/2005, p. 679*).

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Por outro lado, recebo o agravo interno interposto pela autarquia previdenciária, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a decisão fundamentou-se em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 23/10/2019, em sede de recurso representativo da controvérsia (**Tema 995** - Recurso Especial repetitivo 1727063/SP, 1727064/SP e 1727069/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES), que firmou orientação no sentido de que “*é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*”, conforme ementa a seguir transcrita:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver o lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.

6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER. Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.”

Acresce relevar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ).

Dessa forma, a decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, c/c art. 927, do mesmo diploma legal, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Outrossim, contra decisão monocrática cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado, como preceitua o artigo 1.021 do Código de Processo Civil, de modo que garantido o princípio da colegialidade.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática, que rejeitou a preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação e deu parcial provimento à apelação do INSS para alterar o termo inicial do benefício e fixar a forma de incidência dos juros de mora, mantendo a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, restou observada na decisão agravada a possibilidade do cômputo de tempo de contribuição após o ajuizamento da demanda, uma vez que restou comprovada a continuidade de vínculo empregatício anotado em CTPS.

O prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): “O esgotamento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária”.

Outrossim, o Colendo STF em recente julgamento sobre a matéria, em 03/09/2014, nos autos do RE 631240, com repercussão geral reconhecida, adotou o entendimento segundo o qual a exigência do prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário, perante a Autarquia, não fere a garantia de livre acesso ao Poder Judiciário, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, conforme ementa a seguir transcrita:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (RE 631240/MG, Relator Ministro ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014).

Ocorre que a tese foi firmada pelo Supremo Tribunal Federal em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito, uma vez que o feito foi extinto por ausência de prévio requerimento administrativo, em primeira instância, e a sentença foi anulada pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

No caso destes autos, porém, houve julgamento com resolução de mérito, o que afasta a aplicação do paradigma.

O Superior Tribunal de Justiça enfrentou a questão, recentemente, decidindo pela inaplicabilidade da orientação adotada no RE 631.240/MG nas hipóteses em que ocorre o julgamento com resolução de mérito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. TEORIA DAS DISTINÇÕES (DISTINGUISHING).

I - Decisão agravada que afastou a aplicação do RE 631.240/MG no caso em que houve julgamento com resolução de mérito na instância ordinária e determinada a implantação do benefício previdenciário.

II - Aplicação da teoria das distinções (distinguishing) face à ausência de similitude fática, porquanto o precedente do Supremo Tribunal Federal foi firmado em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito.

III - A amulação do acórdão e da sentença, com a reabertura da discussão de mérito, não se apresenta razoável, na medida em que o INSS teve a oportunidade de analisar e manifestar-se tecnicamente sobre o caso, à luz das provas produzidas, e quedou-se inerte, limitando-se a defender a ausência de interesse de agir.

IV - Agravo Regimental improvido." (AgRg no AREsp 377.316/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).

Assim, na hipótese dos autos, reconhecido, pelo Juízo *a quo* e nesta Corte, o direito à concessão do benefício previdenciário pleiteado, com fundamento nas provas produzidas e na legislação aplicável, não há razão para, neste momento, anular a decisão a fim de que o autor apresente requerimento administrativo.

Por outro lado, a Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de conferir a máxima efetividade ao processo e adequada prestação jurisdicional, com relevo também para a economia processual. Daí a possibilidade de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

Visando à efetividade, o art. 493 do novo Código de Processo Civil ao tratar do fato superveniente, legitima o entendimento trazido à baila, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença, não prosperando a alegação de nulidade da sentença, ao argumento de julgamento *extra petita* ou de falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo.

Por outro lado, não prospera a alegação de inexistência de mora da autarquia previdenciária, nos termos do artigo 396 do Código Civil.

Com efeito, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor – RPV.

Além disso, quando da citação da autarquia previdenciária, a parte autora tinha preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, conforme restou abordado na decisão agravada.

Quanto aos honorários advocatícios, estes são devidos tal como foi fixado na decisão agravada, haja vista constituir direito autônomo do causídico, consoante expressa disposição do artigo 23 da Lei n. 8.906/1994.

Acresce relevar que em sede de *agravo legal*, ora sob análise, o INSS não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA E NEGÓCIO DE PROVEDIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS. AGRAVO INTERNO.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

- Como ressaltado na decisão agravada, a Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de conferir a máxima efetividade ao processo e adequada prestação jurisdicional, com relevo também para a economia processual. Daí a possibilidade de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

- Visando à efetividade, o art. 493 do novo Código de Processo Civil ao tratar do fato superveniente, legitima o entendimento trazido à baila, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença, não prosperando a alegação de nulidade da sentença, ao argumento de julgamento *extra petita* ou de falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 23/10/2019, em sede de recurso representativo da controvérsia (**Tema 995** - Recurso Especial repetitivo 1727063/SP, 1727064/SP e 1727069/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES), que firmou orientação no sentido de que *“é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”*.

- Não prospera a alegação de inexistência de mora da autarquia previdenciária, nos termos do artigo 396 do Código Civil. Esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor – RPV.

- Além disso, quando da citação da autarquia previdenciária, a parte autora tinha preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, conforme restou abordado na decisão agravada.

- Quanto aos honorários advocatícios, estes são devidos tal como foi fixado na decisão agravada, haja vista constituir direito autônomo do causídico, consoante expressa disposição do artigo 23 da Lei n. 8.906/1994.

- Embargos de declaração da parte autora rejeitados. Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora e negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001744-38.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCILIO FIROCI YOKOYAMA

Advogado do(a) APELADO: KARINA ANDRESIA DE ALMEIDA MARGARIDO - SP260396-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural no período de 01/12/1975 a 30/12/1987, a atividade especial nos períodos de 12/07/1988 a 19/12/1989 e de 01/05/1990 a 30/12/1998 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (09/11/2009), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação arguindo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Houve a interposição de agravo retido pela autarquia previdenciária (Id 140393190, páginas 136/137).

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Não conheço do agravo retido, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, agiu bem o Juízo a quo pela não submissão do julgado à remessa necessária.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, dentre outros documentos, consistente em cópia do certificado de dispensa de incorporação (Id 140393190, página 13) e das certidões de casamento e de nascimento do filho (Id 140393190, páginas 16/17) nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador.

Acostou, ainda, certidão de registro e de óbito (Id 140393190, páginas 19/21), na qual o genitor está qualificado profissionalmente como lavrador.

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que "Aplica-se a Súmula 149/STJ ('A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário') aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal".

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP (tema 638), firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elater sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). Nesses termos, a atual Súmula nº 577, do e. STJ:

É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório.

Por sua vez, a prova testemunhal complementou plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu a alegada atividade rural (mídia digital).

Note-se também que o fato de o Autor ter exercido atividade urbana em pequenos períodos (Id 140393190, páginas 120/121) não impede o reconhecimento do trabalho rural, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos demonstra que a sua atividade predominante era como rurícola. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** (AC n.º 94030725923/SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período compreendido entre 01/12/1975 e 30/12/1987.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97, que regulamentou a Lei n.º 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei n.º 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp n.º 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp n.º 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC n.º 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei n.º 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS n.º 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência como que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também à alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comúntes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio tempus regit actum.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 12/07/1988 a 19/12/1989 e de 01/05/1990 a 05/03/1997. É o que comprovamos no formulário com informações sobre atividades exercidas em condições especiais (Id 140393190, página 28), o laudo técnico (Id 140393190, páginas 29/31) e o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 140393190, páginas 32/34), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode inferir o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lúcido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

O fato de não constar do PPP a informação acerca da habitualidade e permanência da exposição a agentes agressivos não pode ser motivo para se presumir o contrário, ou seja, no sentido de não ser habitual e permanente a exposição do segurado a esses agentes, ainda mais porque tal documento e seus quesitos foram elaborados pelo próprio INSS, cabendo ao empregador apenas preencher os campos existentes.

Contudo, não é possível reconhecer a atividade urbana, como de natureza especial, no período de 06/03/1997 a 30/12/1998, pois o nível de ruído apurado é inferior a 90dB.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 140393190, páginas 22/25 e 119/121) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 168 (cento e sessenta e oito) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade rural no período de 01/12/1975 e 30/12/1987, a atividade especial nos períodos de 12/07/1988 a 19/12/1989 e de 01/05/1990 a 05/03/1997, com o tempo de serviço comum (Id 140393190, páginas 22/25 e 119/121), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 37 (trinta e sete) anos e 07 (sete) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)." (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade especial aos períodos de 12/07/1988 a 19/12/1989 e de 01/05/1990 a 05/03/1997, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, em nome de **MARCILIO FIROCI YOKOYAMA**, com data de início - **DIB em 09/11/2009** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312839-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIANE CASSIANO

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comunitários de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afirmar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 12/07/1993 a 07/12/2017. É o que comprovamos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 140515405, páginas 38/42), o laudo técnico (Id 140515440, páginas 09/13) e os demonstrativos de pagamento com adicional de insalubridade (Id 140515405, páginas 23/37), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, em ambiente hospitalar, com exposição a agentes biológicos. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e anexo nº 14, da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ademais, há precedentes jurisprudenciais que consideram como especial a atividade desenvolvida nas dependências de hospitais, em que o trabalhador, durante sua jornada laborativa, esteja exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos à saúde, ainda que não esteja expressamente mencionada nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, conforme se verifica a seguir:

"A jurisprudência desta Corte é no sentido de que ao trabalhador que exerce atividade insalubre, ainda que não inscrita em regulamento mas comprovada por perícia judicial, é devido o benefício de aposentadoria especial." (STJ; REsp nº 228100/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 13/11/2000, DJ 05/02/2001, p. 122).

No mesmo sentido:

"Indiscutível a condição especial do exercício das atividades de auxiliar de serviços gerais exercida em hospital, bem como a de maqueiro, por estarem as mesmas enquadradas como insalubres e perigosas, por força dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 e Lei nº 8.213/91, até edição da Lei nº 9.032/95". (TRF - 5ª Região; AC nº 291613/RN, Relator Juiz Federal Petrucio Ferreira, j. 05/10/2004, DJ 25/11/2004, p. 433).

"Tendo a parte autora logrado comprovar que, no exercício de suas atividades de lavanderia junto ao Hospital de Caridade de Mata, ficava exposto a condições prejudiciais à saúde, de modo habitual e permanente, é de ser considerado especial o período de 2.1.77 a 2.1.87, com a devida conversão pelo fator 1,20." (TRF - 4ª Região; AC nº 535079/RS, Relator Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, j. 16/12/2003, DJU 11/02/2004, p. 333).

Além disso, o exercício de atividade laborativa ou operações, em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante, em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, bem como aos que manuseiam objetos de uso não previamente esterilizados é considerada insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lícido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente é à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado.

Além disso, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, como o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente as informações sobre a eficácia do referido equipamento contida no PPP.

Além disso, considerando a existência de laudo pericial divergente nos autos (Id 140515440) é de se salientar que, no que concerne à valoração da prova, o Código Processual Civil Brasileiro vigente preconiza em seu artigo 371 o princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado do Juiz, desta forma, deve o Julgador apreciar livremente a prova e decidir de acordo com o seu convencimento, fundamentando os motivos de sua decisão, a qual deve pautar-se pelos ditames legais.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período indicado, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 140515405, páginas 14/22 e Id 140515413) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial no período de 12/07/1993 a 07/12/2017, como o tempo de serviço comum (Id 140515405, páginas 14/22 e Id 140515413), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 32 (trinta e dois) anos, 06 (seis) meses e 28 (vinte e oito) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Por outro lado, o art. 29-C da Lei 8.213/91, introduzido pela Lei 13.183, de 2015, alterou as regras de aposentadoria, criando o fator 85/95, excluído o fator previdenciário para a hipótese de o segurado alcançar o somatório idade + contribuição. A autora requer que o cálculo da RMI de sua nova aposentadoria seja realizado com base na nova regra estipulada no art. 29-C da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - 31 de dezembro de 2018; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - 31 de dezembro de 2020; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

III - 31 de dezembro de 2022; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

IV - 31 de dezembro de 2024; e (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

V - 31 de dezembro de 2026. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

Dessa forma, considerando-se a idade da requerente (52 anos e 05 meses) e o seu período contributivo (32 anos e 06 meses), o seu somatório é inferior ao fator 85/95, não fazendo jus, portanto, ao cálculo da RMI da nova aposentadoria nos termos do art. 29-C da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07/12/2017 – Id 140515405, página 63), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, em nome de **ELAINE CASSIANO MARIANO**, com data de início - **DIB em 07/12/2017** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319894-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JULIANA REGINA MACIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N, LENISE MARIA DO VALLE GONCALVES - SP389958-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JULIANA REGINA MACIEIRA

Advogados do(a) APELADO: LENISE MARIA DO VALLE GONCALVES - SP389958-N, FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer e averbar a atividade especial no período de 01/06/1991 a 11/03/2016, bem assim as partes ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), em virtude da sucumbência recíproca, ressalvada a gratuidade da justiça.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando pela reforma da sentença quanto à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com a reafirmação da DER. Subsidiariamente, requer a correção de erro material no dispositivo quanto ao período reconhecido como de natureza especial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifico a ocorrência de erro material na sentença recorrida, em razão de constar no dispositivo o reconhecimento da atividade especial no período de **01/06/1991 a 11/03/2016**, e o corijio, a fim de fazer constar o período constante da fundamentação, qual seja, de **01/06/1991 a 11/03/2006**.

Superada tal questão, passo ao exame e julgamento do mérito da demanda.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência como que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.
2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.
4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.
5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 16/09/1991 a 11/03/2006. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (ID 141733069), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode inferir o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lícido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Por outro lado, rejeita-se a alegação do INSS acerca da impossibilidade de reconhecimento do labor insalubre nos intervalos em que a parte autora esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença, eis que a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.723.181-RS (Tema 998) fixou a tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença de natureza acidentário ou previdenciário, tem direito ao cômputo do período como especial, conforme ementa a seguir transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário.
2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum.
3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial.
4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais.
5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico.
6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício.
7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial.
8. Tais ponderações permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física.
9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.
10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento." (REsp 1.759.098/RS, 1723181/RS, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. , DJE DATA: 01/08/2019)

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período indicado, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 141733067 e 141733109) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade especial no período de 16/09/1991 a 11/03/2006, como tempo de serviço comum (Id 141733067 e 141733109), o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 25 (vinte e cinco) anos, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

De outra parte, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, devidamente registrado em CTPS, verifica-se que a parte autora alcançava 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 23 (vinte e três) dias, na data do requerimento administrativo (21/02/2017), de maneira que, à época, a parte autora não tinha cumprido o tempo de serviço necessário para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço e nem atingido a idade de 48 (quarenta e oito) anos, exigidos pela Emenda Constitucional nº 20/98, não fazendo jus à concessão do benefício.

Contudo, observo que a parte autora verteu contribuições previdenciárias posteriormente ao requerimento administrativo e ao ajuizamento da presente demanda, conforme se extrai do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (Id 141733109).

Assim, computadas tais contribuições, a parte autora implementou o tempo de serviço de 32 (trinta e dois) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias, na data da citação (13/09/2019 – Id 141733101), o que autoriza a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição desde então, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

A Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de conferir a máxima efetividade ao processo e adequada prestação jurisdicional, com relevo também para a economia processual. Daí a possibilidade de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

Visando à efetividade, o art. 493 do novo Código de Processo Civil ao tratar do fato superveniente, legitima o entendimento trazido à baila, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença, não prosperando a alegação de nulidade da sentença, ao argumento de julgamento *extra petita*.

Cumpra pontuar inclusive que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 23/10/2019, em sede de recurso representativo da controvérsia (**Tema 995** - Recurso Especial repetitivo 1727063/SP, 1727064/SP e 1727069/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES), que firmou orientação no sentido de que *"é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir"*, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.
2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.
3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.
4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: *É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*
5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.
6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER. Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos."

Considerando que a parte autora não havia implementado todos os requisitos à concessão do benefício quando do requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (13/09/2019 – Id 141733101), nos termos do artigo 240 do Novo Código de Processo Civil.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo como vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para corrigir erro material constante no dispositivo da sentença e condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, em nome de **JULIANA REGINA MACIEIRA**, com data de início - DIB em **13/09/2019** e renda mensal inicial - RMI **a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5346092-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE ALVES

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS SILVA - SP255095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil, observada gratuidade de justiça.

Inconformada, a parte autora, interpôs recurso de apelação, postulando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial, realizado em novembro de 2019 (Id. 145239835), atestando que a parte autora, atualmente com 59 (cinquenta e nove) anos de idade, é portadora de Infarto Agudo do Miocárdio (pós angioplastia), apresentando incapacidade parcial e definitiva. Em resposta aos quesitos apresentados, o perito afirma que a parte autora, em virtude de sua enfermidade, não possui capacidade para exercer as atividades laborativas anteriormente exercidas. Considerando as condições pessoais da parte autora e a baixa escolaridade, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, o que é suficiente para comprovar o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias comentes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em julho de 2019 (Id. 145239830), revela que o requerente reside sozinho, em imóvel cedido, em precárias condições de moradia. O requerente não possui renda, sobrevivendo com R\$200,00 (duzentos reais) por mês que recebe de sua genitora, insuficientes para suprir as suas necessidades básicas.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser nessa data 16/10/2017 (Id. 145239796).

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e custas processuais, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, em nome de **JOSE ALVES**, com data de início – **DIB em 16/10/2017**, e renda mensal inicial – **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209579-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO GOMES

Advogado do(a) APELADO: GILSON LUIZ LOBO - SP246010-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos do artigo 85, §3º do Novo Código de Processo Civil e da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos, no caso de trabalhador rural (artigo 48, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91).

No presente caso, tendo a autora nascido em 20/03/1963, implementou o requisito idade em 20/03/2018.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2019 (tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91).

No caso em exame, conclui-se que o autor demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural, nos períodos mencionados na carteira profissional conforme os documentos extraídos do banco de dados da previdência social – CNIS (ID. 108458266 - Pág. 1/14 e 108458281 - Pág. 1/3); presumindo-se, de forma absoluta, exclusivamente quanto a ela, que as respectivas contribuições sociais foram retidas pelos empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Assim, a parte autora demonstrou contar com número superior à carência exigida.

No que tange às anotações referentes a vínculo empregatício na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seu empregador e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi empregado rural, com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbana e rural.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha-se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO OBRIGATÓRIA. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (REsp nº 554068/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, p. 378).

Por fim, cumpre salientar que, na espécie, é certo que ocorreu a perda da qualidade de segurado da parte autora entre os seus períodos de filiação à Previdência Social, bem como não mais ostentava a qualidade de segurada quando completou a idade legal e veio a postular o benefício com a presente ação, porque já decorrido o prazo do artigo 15, inciso II, da Lei 8.213/91, contado a partir da última contribuição previdenciária.

Ainda assim, a parte autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, como visto, quando implementou a idade legal, já contava com número de contribuições superior à carência exigida, sendo irrelevante que à época já tivesse perdido a qualidade de segurada. Tal entendimento, calcado na natureza social da norma previdenciária, em interpretação consonante com os objetivos de proteção securitária ao trabalhador, diante de um benefício de nítido viés contributivo, tem respaldo em precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam as seguintes ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR VELHICE. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO DA IDADE MÍNIMA PREENCHIDO QUANDO AUSENTE A CONDIÇÃO DE SEGURADA. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Seguindo os rumos fixados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, implementada a carência exigida pela lei então vigente, fica resguardado o direito à concessão da aposentadoria por idade, sendo irrelevante a ausência da qualidade de segurado quando do preenchimento do requisito etário ou a posterior majoração do período contributivo necessário.

2. No caso, a Autora, que laborou em atividade urbana, contribuiu para a previdência social no interregno de 1947 a 1956, ou seja, foi segurada durante 10 (dez) anos e verteu 106 (cento e seis) contribuições mensais, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 14 de maio de 1990, razão pela qual, a teor do exposto, faz jus ao benefício.

3. Recurso especial não conhecido" (REsp nº 513.688-RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 24/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 419);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido" (REsp nº 328.756-PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 09/10/2001, DJ 09/12/2002, p. 398).

No mesmo sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática de recurso repetitivo, firmou o entendimento no sentido da possibilidade de se computar, para todos os fins e, inclusive, para aposentadoria por tempo de serviço, a atividade rural registrada em Carteira de Trabalho (Tema 644):

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.

2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições.

3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).

4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008." (REsp 1352791-SP, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013, DJe 05/12/2013) – grifei

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, em nome de **BENEDITO GOMES**, com data de início - DIB em 25/02/2019 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213935-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VILSON BATISTA DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observada a suspensão da exigibilidade, nos termos do artigo 98, §§2º e 3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, o cerceamento de defesa, uma vez que não foi produzida prova testemunhal. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Não prospera a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que as provas dos autos já estão aptas para o deslinde da questão controvertida.

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

No caso em exame, tendo a parte autora nascido em 24/03/1955, implementou o requisito etário em 24/03/2015. Ressalte-se que sendo rural a sua atividade, com registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social, é de se considerar a idade de 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2015 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, o autor demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural, nos períodos de 01/05/1980 a 25/06/1981, 28/11/1981 a 15/06/1982, 08/06/1984 a 30/06/1988, 10/07/1988 a 14/02/1995 e 01/10/1996 a 13/01/2009, conforme Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (ID 108793117 – p. 1/8) e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 108793118 – p. 1/5 e ID 108793126 – p. 5).

Contava, portanto, à época em que completou a idade, com 296 (duzentas e noventa e seis) contribuições relativas aos vínculos rurais, número superior à carência exigida.

No que tange às anotações referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto à parte autora, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, a autora foi empregada rural, com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbana e rural.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha-se tomado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar; que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (REsp n.º 554068/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, p. 378).

No mesmo sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática de recurso repetitivo, firmou o entendimento no sentido da possibilidade de se computar, para todos os fins e, inclusive, para aposentadoria por tempo de serviço, a atividade rural registrada em Carteira de Trabalho (**Tema 644**):

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.

2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições.

3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).

4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ n.º 8/2008."

(REsp 1352791-SP, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013, DJe 05/12/2013) – grifei

Por fim, não há se falar, no presente caso, da incidência do previsto no art. 143 da Lei 8.213/91, tampouco de ofensa à tese firmada no julgamento do REsp 1.354.908/SP, ou seja, não foi considerada a comprovação da atividade rural por meio de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, uma vez que a carência restou comprovada por meio de prova plena (CTPS e CNIS), atendendo-se perfeitamente o estabelecido no artigos 48, §1º, e 25, inciso II, da Lei 8.213/91.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade.

Havendo prova do requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data, nos termos do art. 49, "b", da Lei n.º 8.213/91 (11/12/2018 – ID 108793113).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder a aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, em nome de **VILSON BATISTA DE PAULA**, com data de início - **DIB em 11/12/2018 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial – **RMI** no valor de um salário mínimo, com fundamento no art. 497 do NCPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002597-20.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CARLOS RICARDO CUNHAMOURA

Advogado do(a) APELANTE: ROSIMEIRE BARBOSA DE MATOS - SP239482-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribuiu ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência como que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comúntes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 15/10/1985 a 04/03/1997. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 146080487), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode inferir o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lúcido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Em relação à metodologia utilizada para a medição, a autarquia previdenciária não apontou qualquer contradição entre a adotada pelo do PPP e os critérios aceitos pela legislação regulamentadora, que pudesse abalar a confiabilidade do método empregado pela empresa para a aferição dos fatores de risco existentes no ambiente de trabalho.

Ressalta-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP apresentado descreve a técnica utilizada para aferição do ruído, constatando-se a exposição do segurado ao agente nocivo, de forma não ocasional nem intermitente, acima dos limites regulamentares.

Em relação à metodologia utilizada, convém ressaltar trecho de precedente desta E. Corte, no sentido de que *"Quanto ao argumento de que o PPP não observou a metodologia correta, verifica-se que legislação pertinente não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5256548-29.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2020, Intimação via sistema DATA: 21/08/2020).*

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período indicado, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 146080491, páginas 07/21 e Id 146080503) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial no período de 15/10/1985 a 04/03/1997, como o tempo de serviço comum (Id 146080491, páginas 07/21 e Id 146080503), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 36 (trinta e seis) anos, 07 (sete) meses e 20 (vinte) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/01/2018 – Id 146080486), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo como vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial, correção monetária, juros de mora, verba honorária e despesas processuais, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, em nome de **CARLOS RICARDO CUNHA MOURA**, com data de início - **DIB em 11/01/2018** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000616-19.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ALEXANDRE CORREA DE TOLEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RONALDO DONATTE - SP108482-A, SIDNEI INFORCATO - SP66502-A, SIDNEI INFORCATO JUNIOR - SP262757-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALEXANDRE CORREA DE TOLEDO

Advogados do(a) APELADO: RONALDO DONATTE - SP108482-A, SIDNEI INFORCATO - SP66502-A, SIDNEI INFORCATO JUNIOR - SP262757-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 01/04/1987 a 30/04/1997 e a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, sem a incidência do fator previdenciário, nos termos do artigo 29-C da Lei 8.213/91, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, nos percentuais mínimos previstos nos incisos do § 3º, do art. 85, do CPC, sobre o valor da condenação calculado até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a revisão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos efeitos financeiros.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando pela reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora requer o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 01/04/1987 a 30/04/1997. É o que comprovamos Perfis Profissiográficos Previdenciário - PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 145908597, páginas 02/10), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de engenheiro químico, bem assim com exposição ao agente agressivo ruído e agentes químicos. Referida atividade e agentes agressivos são classificados como especial, conforme os códigos 1.1.6, 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 2.1.1 dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lícido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

O Anexo 13 da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho relaciona diversas atividades e operações envolvendo agentes químicos que caracterizam condições de insalubridade, em maior ou menor grau. Comprovado o emprego de quaisquer dessas substâncias nas atividades do empregado, mesmo que essa atividade não esteja relacionada à fabricação da substância, está caracterizada a insalubridade, pois a norma exige análise meramente qualitativa, sem estabelecer limites de tolerância aos agentes considerados nocivos, ou qualquer especificidade quanto à sua composição.

Por outro lado, o Enunciado 21 do CRPS dispõe que o simples fornecimento do EPI pelo empregador ao empregado não exclui a exposição do segurado a condição de trabalho insalubre, devendo ser verificado o ambiente de trabalho como um todo, bem como deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13/12/1998), conforme o referido enunciado (Resolução nº 01 de 11/11/1999 e Instrução Normativa do INSS 07/2000).

Assim, não há fala em utilização de equipamento de proteção individual eficaz para o período anterior a 13/12/1998, bem como pelo fato de o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso do segurado estar exposto ao agente nocivo ruído (ARE 664335/SC, Julgamento: 04/12/2014, Publicação: DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015).

Por fim, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período indicado, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial no período de 25/03/1985 a 31/03/1987, restando, portanto, incontroverso tal período (Id 145908597, página 54).

Computando-se o tempo de atividade especial no período de 01/04/1987 a 30/04/1997, como tempo de serviço comum (Id 145908597, páginas 59/61), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 38 (trinta e oito) anos e 21 (vinte e um) dias, na data do requerimento administrativo (22/02/2018).

Por outro lado, o art. 29-C da Lei 8.213/91, introduzido pela Lei 13.183, de 2015, alterou as regras de aposentadoria, criando o fator 85/95, excluído o fator previdenciário para a hipótese de o segurado alcançar o somatório idade + contribuição. A autora requer que o cálculo da RMI de sua aposentadoria seja realizado com base na nova regra estipulada no art. 29-C da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - 31 de dezembro de 2018; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - 31 de dezembro de 2020; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

III - 31 de dezembro de 2022; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

IV - 31 de dezembro de 2024; e (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

V - 31 de dezembro de 2026. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

Dessa forma, considerando-se a idade da requerente no requerimento administrativo (59 anos) e o seu período contributivo (38 anos), o cálculo da RMI da nova aposentadoria deverá observar a regra do art. 29-C da Lei 8.213/91. Contudo, o cálculo e o valor do benefício serão apurados em liquidação de sentença.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento do mencionado período, bem como à revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço, observando-se o artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, reza o artigo 12, § 1º, da Resolução INSS/PRES 438/2014:

"Art. 12. A Data de Entrada do Requerimento (DER) do benefício ou serviço será a data da solicitação do agendamento, aplicando-se o mesmo para os requerimentos de recurso e revisão, exceto em caso de não comparecimento ou remarcação pelo segurado.

§ 1º Nas hipóteses de impossibilidade do atendimento na data agendada por parte da APS, fica resguardada ao solicitante a manutenção da DER, conforme estabelecido no caput, devendo ser registrada a eventualidade no sistema de agendamento."

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 22/02/2018, data em que comprovada a solicitação do agendamento eletrônico para o requerimento do benefício. Da análise do conjunto probatório carreado aos autos, conclui-se a clara intenção da parte autora de postular o benefício no prazo legal, não tendo logrado êxito em fazê-lo por circunstâncias alheias à sua vontade, em especial considerando a orientação prestada pela própria autarquia (Id 145908597, páginas 42/43).

Desta forma, os efeitos financeiros da revisão do benefício devem ser fixados na data do requerimento administrativo, uma vez que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014)

Por fim, ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para alterar o termo inicial do benefício e fixar os efeitos financeiros, conforme explicitado, e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista o artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5313440-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: AILSON APARECIDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2226/2767

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FORKERT DE MORAES LEME - SP379037-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AILSON APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FORKERT DE MORAES LEME - SP379037-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 20/01/1992 a 24/03/1997, 16/10/1998 a 14/12/1998 e de 03/05/1999 a 11/11/2009 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, se preenchidos os requisitos legais, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos efeitos financeiros da condenação.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando pela reforma da sentença quanto ao reconhecimento da atividade especial no período de 02/01/1990 a 17/01/1992 e à concessão de tutela antecipada.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Observo que houve o julgamento de procedência em relação ao pedido de enquadramento da atividade especial.

Verifico que a sentença não procedeu ao exame e julgamento do pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, configurando julgamento "citra petita", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 141 e 492 do novo Código de Processo Civil.

Todavia, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo as questões ventiladas nos autos ser imediatamente apreciadas pelo Tribunal, incidindo, na espécie, a regra do inciso III do § 3º do art. 1.013 do novo Código de Processo Civil.

Passa-se, então, à apreciação das questões que a demanda efetivamente suscita.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência como o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. *Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

2. *Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

3. *A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

4. *No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

5. *Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio tempus regit actum.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 02/01/1990 a 17/01/1992, 20/01/1992 a 24/03/1997, 16/10/1998 a 14/12/1998 e de 03/05/1999 a 11/11/2009. É o que comprovamos anotações em CTPS (Id 140618862), os Perfis Profissiográficos Previdenciário – PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 140618866 e 140618867) e o laudo técnico produzido em Juízo (Id 140618939), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de auxiliar de torneiro e auxiliar de usinagem, bem assim com exposição aos agentes agressivos ruído e hidrocarbonetos (graxa e óleo). Referidas atividades e agentes agressivos são classificados como especial, conforme os códigos 1.1.6, 1.2.11 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5, 1.2.11 e 2.5.3 dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que retine em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode inferir o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lícido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Salienta-se que o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre as atividades de "torneiro mecânico", "torneiro" e "torneiro ferramenteiro", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, verifica-se através da Circular nº 15, de 08.09.1994 do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a determinação do enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.

De outra parte, a manipulação de hidrocarbonetos e outros compostos de carbono é considerada insalubre em grau máximo, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

O Anexo 13 da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho relaciona diversas atividades e operações envolvendo agentes químicos que caracterizam condições de insalubridade, em maior ou menor grau. Comprovado o emprego de quaisquer dessas substâncias nas atividades do empregado, mesmo que essa atividade não esteja relacionada à fabricação da substância, está caracterizada a insalubridade, pois a norma exige análise meramente qualitativa, sem estabelecer limites de tolerância aos agentes considerados nocivos, ou qualquer especificidade quanto à sua composição. Fica descaracterizada a especialidade da atividade e o empregador dispensado do pagamento do adicional apenas se constatado o efetivo uso de EPI capaz de elidir o efeito nocivo do agente insalubre.

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente a informação sobre a eficácia do referido equipamento.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição aos agentes nocivos supra.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 140618862, 140618863 e 140618876) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial nos períodos de 02/01/1990 a 17/01/1992, 20/01/1992 a 24/03/1997, 16/10/1998 a 14/12/1998 e de 03/05/1999 a 11/11/2009, com o tempo de serviço comum (Id 140618862, 140618863 e 140618876), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 37 (trinta e sete) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "**Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005).**" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: "**Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.**" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, uma vez que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da Lei 9.784/99.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, em face de sua natureza "citra petita", e, aplicando o disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para reconhecer a atividade especial nos períodos de 02/01/1990 a 17/01/1992, 20/01/1992 a 24/03/1997, 16/10/1998 a 14/12/1998 e de 03/05/1999 a 11/11/2009 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação, restando prejudicadas as apelações.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, em nome de **AILSON APARECIDO DA SILVA**, com data de início - DIB em **24/04/2018** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5343708-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ABRAAO ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5343708-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ABRAAO ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5343708-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ABRAAO ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 144803621). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023485-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: VALDIR DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA PAULA ANDRADE - SP218366-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: VALDIR DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA PAULA ANDRADE - SP218366-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, concedendo o prazo de 15 (quinze) dias, para recolhimento de custas, sob pena de cancelamento da distribuição.

Sustenta o agravante, em síntese, ter acostado declaração de pobreza e comprovado mediante holerites que em 2020 a média salarial bruto é de R\$ 4511,83 e, com descontos, sua renda mensal é de R\$ 2.189,00 (líquido), não possuindo condições de arcar com as custas processuais. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso como reforma da decisão agravada.

Efeito suspensivo deferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023485-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: VALDIR DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA PAULA ANDRADE - SP218366-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

O R. Juízo a quo indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, concedendo o prazo de 15 (quinze) dias, para recolhimento de custas, sob pena de cancelamento da distribuição.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o artigo 99, § 2º, do NCPC, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Acresce relevar, ainda, que o § 4º, do art. 99, do CPC prevê que a assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

Na hipótese dos autos, em consulta ao extrato CNIS, o agravante mantém vínculo empregatício com Sertenil Serviços de Máquinas e Montagens Industriais Ltda., desde 13/11/2013, auferindo remuneração de R\$ 5.594,68 (07/2020), valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 6.101,06), além do que, declarou sob as penas da lei não ter condições de arcar com as despesas inerentes ao processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Assim considerando, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário.

Nesse contexto, verifico que a r. decisão agravada causa eventual lesão ao direito do agravante que declara ser hipossuficiente, fato que, se demonstrado não ser verdadeiro, no curso do procedimento, deverá o declarante suportar o ônus daquela afirmação.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRADO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e conceder o benefício da justiça gratuita ao agravante, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

2. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

3. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

4. Pelo extrato CNIS, o agravante mantém vínculo empregatício com Sertemil Serviços de Máquinas e Montagens Industriais Ltda., desde 13/11/2013, auferindo remuneração de R\$ 5.594,68 (07/2020), valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 6.101,06), além do que, declarou sob as penas da lei não ter condições de arcar com as despesas inerentes ao processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

5. A presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5904297-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIZABETE MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5904297-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIZABETE MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHADA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, V do CPC, condenando-se a parte autora ao pagamento das despesas processuais, suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade processual.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que não há falar em coisa julgada, considerando o agravamento do seu estado de saúde. Requer, assim, a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, afirmando o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5904297-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIZABETE MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHADA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A parte autora ajuizou, em 05/06/2014, ação na 2ª Vara Cível de Taquaritinga/SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo formulado em 20/05/2014, afirmando ser portador de problemas na coluna lombar (id 142155091 - Pág. 8/15); apresentou atestado médico e exame laboratorial emitidos em 08/05/2014 e em 15/04/2014, respectivamente (id 142155097 - Pág. 4/5). Foi proferida sentença de improcedência do pedido, diante da não comprovação da incapacidade laborativa do segurado (id 142155091, pág. 4/6). O trânsito em julgado ocorreu em 31/03/2017 (id 142155091, pág. 7).

Em 17/05/2017, a parte autora ajuizou a presente demanda fundada no mesmo pedido e na mesma causa de pedir – concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença desde 20/05/2014. A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, ante a ocorrência da coisa julgada.

Impõe-se, de fato, o reconhecimento da coisa julgada, eis que são idênticas nas duas ações as partes, o pedido e a causa de pedir, e considerando que a ação anterior já se encerrou, definitivamente, com julgamento de mérito, a teor do disposto no artigo 502 do Código de Processo Civil, *verbis*: "*Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso*".

Ainda que a parte autora tenha formulado novo requerimento administrativo, instruiu a presente demanda com os mesmos documentos apresentados na demanda anterior, atestado médico e exame laboratorial, datados de 08/05/2014 e 15/04/2014 (id 142155091 - Págs. 1/3), afirmando fazer jus ao benefício desde o requerimento anteriormente formulado, em 20/05/2014.

Assim, verificando-se que entre as demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito (artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE COISA JULGADA ACOLHIDA.

1. A parte autora ajuizou anteriormente ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, na qual foi proferida decisão final de improcedência do pedido, diante da não comprovação da incapacidade laborativa, com trânsito em julgado.

2. A parte autora ajuizou a presente demanda fundada no mesmo pedido e na mesma causa de pedir – concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

3. Impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, eis que são idênticas nas duas ações as partes, o pedido e a causa de pedir, e considerando que a ação anterior já se encerrou, definitivamente, com julgamento de mérito, a teor do disposto no artigo 502 do Código de Processo Civil.

4. Verificando-se que entre as demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito (artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil).

5. Apelação da autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319419-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCELO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319419-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCELO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial, sobreveio sentença de improcedência dos pedidos, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugnano pela realização de perícia médica complementar, bem assim a realização de estudo social. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios postulados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (id 144108055), opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5319419-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCELO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de perícia médica complementar deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da capacidade laborativa do requerente.

Também deve ser afastada a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de realização de estudo social, pois este em nada modificaria o resultado da lide. Com efeito, os benefícios foram indeferidos pela conclusão da perícia médica, no sentido de que a parte autora não é portadora de incapacidade laborativa, e o estudo social não teria o condão de afastar tais conclusões.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de suas atividades laborais habituais (id 141653927). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

A parte autora postula, ainda, a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

O benefício assistencial está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial (id 141653927), o qual atestou de forma clara e suficiente ao deslinde da demanda, respondendo aos quesitos formulados, que a parte autora, que conta com 46 anos, não está incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO COMPROVADA A IDADE MÍNIMA E A DEFICIÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de perícia médica complementar deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Afastada a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de realização de estudo social, pois este em nada modificaria o resultado da lide. O benefício foi indeferido pela conclusão da perícia médica, no sentido de que a parte autora não é portadora de incapacidade laborativa e o estudo social não teria o condão de afastar tais conclusões.

3. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

4. Não comprovada a deficiência que implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade ou ser a parte autora idosa, é indevida a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, inciso V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93.

5. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333944-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA LUCIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333944-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA LUCIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensa a cobrança enquanto perdurarem os efeitos da gratuidade processual.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333944-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA LUCIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "*o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo*" (REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora, consistente em cópias de anotações de contratos de trabalho rural em sua CTPS (id 143582971). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural, deixando as lides rurais em razão dos males que a acometiam (id 143583052, id 143583053 e id 143583065). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter a autora abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do relato testemunhal, que a autora, em razão dos males que a acometem, não pôde mais exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento do seu quadro, a autora tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido." (REsp n.º 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (id 143583006).

De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, seu grau de instrução, a natureza da doença e do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELRE n° 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (11/11/2016 – id 143582969), bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para conceder a ela o auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, e determinar a sua conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data do acórdão, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **Maria Aparecida Lucio dos Santos**, com data de início - **DIB na data do acórdão** e renda mensal inicial - **RMI no valor de um salário mínimo**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EM EN TA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, através do conjunto probatório e das condições pessoais, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A parte autora faz jus à concessão do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019987-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URS AIA

AGRAVANTE: JOSE CARLOS BAICZAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019987-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URS AIA

AGRAVANTE: JOSE CARLOS BAICZAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno, interposto pelo agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, em face de decisão que, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheceu do agravo de instrumento.

Sustenta o agravante, em síntese, que o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de relatoria da Ministra Nancy Andriahi, fixou a tese jurídica no sentido de que o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso, admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. Alega que embora o formulário PPP seja apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, este é um documento unilateral emitido pelo empregador e, se os documentos apresentados não são suficientes para apurar a efetiva submissão do agravante à ação de agentes agressivos durante o período em que laborou na Santa Casa, torna-se necessária a realização da perícia técnica nesse momento processual, de forma que, aguardar toda a instrução processual, sentença de improcedência por não comprovar a exposição a agentes nocivos no formulário PPP, recurso de apelação preliminar de cerceamento de defesa, com posterior retorno dos autos a origem para produção de prova pericial, acarreta enorme prejuízo ao agravante, de tempo [processo pode demorar anos pra ser julgado em segunda instância] e de dinheiro, pois está tolhido de receber benefício de natureza alimentar que faz jus. Requer a reconsideração da decisão recorrida e, na hipótese de sua manutenção, seja o recurso submetido ao julgamento pelo Colegiado.

Intimado, nos termos do § 2º, do art. 1.021, do CPC, o INSS/agravado não se manifestou.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019987-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JOSE CARLOS BAICZAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno, interposto pelo agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, em face de decisão que, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheceu do agravo de instrumento.

O agravo de instrumento, fundamentadamente, não foi conhecido considerando que o teor da r. decisão agravada não se encontra no rol do artigo 1.015, do CPC e, por conseguinte, não agravável, além do que, as decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação, conforme artigo 1.009 do CPC.

Restou consignado a inaplicabilidade da taxatividade mitigada, bem como a possibilidade do R. Juízo a quo, Juiz Natural do processo, autorizar o agravante, para, querendo, trazer aos autos o seu laudo, de lavra de um profissional, sobre o trabalho exercido em condições especiais.

Não se desconhece que o E. STJ afetou o Tema 988 ao procedimento dos recursos repetitivos, firmando a tese: “*O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*”

Neste contexto, esta Relatora analisa, em cada caso concreto, a pertinência ou não da tese supra referida.

Na hipótese dos autos, reavalio posicionamento anterior, para aplicar a taxatividade mitigada e conhecer do agravo de instrumento.

Em decorrência, passo a análise do pedido de tutela antecipada recursal.

O agravante qualificado como auxiliar de esterilização (setor de enfermagem), ajuizou ação principal (PJE originário), objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de atividade especial dos períodos:

**11/05/1998 a 31/07/2007 (Hospital Santa Isabel – atividade de controlador de portaria e porteiro).*

**01/08/2007 até a DER – 17/07/2018 (Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São Paulo – atividade de auxiliar de esterilização).*

O R. Juízo a quo indeferiu a produção de prova pericial, nos seguintes termos:

“Vistos, em despacho.

Petição ID nº 32005072: Indefiro, por ora, o pedido de produção de prova pericial, uma vez que a comprovação do período alegadamente laborado em atividade especial é realizada mediante apresentação de formulários próprios e laudos respectivos ao seu exercício. Vide art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, venham os autos conclusos para prolação de sentença.

Intimem-se.”

Analisando o PJE originário, o agravante alega que no exercício da atividade de controlador de portaria e porteiro, “*mantinha contato direto e habitual com pacientes portadores de patologias diversas, inclusive infectocontagiosas, além dos objetos manipulados por estes pacientes, estando exposto à agente biológico, conduzia-os pelo hospital, recolhia cadáver e levava até o necrotério) com exposição a microrganismos*”, cujas informações foram omitidas no formulário PPP e, no exercício da atividade de auxiliar de esterilização, alega exposição a microrganismo.

Considerando que os documentos acostados não permitem o reconhecimento, de plano, do exercício de atividade sob condições especiais durante todo o período alegado, se mostra imprescindível a produção de perícia técnica, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

Nesse sentido, julgado do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO. IMPROVIMENTO DA INICIAL POR FALTA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. AGRAVO INTERNO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Cuida-se de ação em que se busca o reconhecimento de tempo de serviço especial, em razão de exposição a agentes nocivos, julgada improcedente ao fundamento de que as provas juntadas pelo Segurado não eram suficientes para a comprovação do direito. 2. Ocorre que, como bem reconhecem as instâncias ordinárias, a parte formulou pedido de produção de prova em audiência e pedido de perícia técnica na empresa, o que foi negado pelo Juiz sentenciante que entendeu pelo julgamento antecipado da lide. 3. Verifica-se, assim, que o julgamento antecipado da lide para julgar improcedente o pedido por falta de prova incorreu em cerceamento de defesa, uma vez que o Juiz a quo impediu a produção da prova oportunamente requerida pela parte autora, por meio da qual pretendia comprovar seu direito. 4. Em matéria previdenciária, a prova pericial é condição essencial, é certo que as únicas provas discutidas em contraditório são a prova pericial e a testemunhal. O contraditório não se estabelece no que diz respeito ao formulário fornecido pela empresa (PPP), um documento criado fora dos autos, isto é, sem a participação do Segurado, razão pela qual é possível reconhecer que houve o cerceamento do direito de defesa do Segurado. Ademais, não se desconhece a complexidade da ação que envolve o reconhecimento da atividade especial, assim, razoável e necessário o pedido de realização de perícia técnica. 5. Não se pode olvidar, ademais, que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional, tem maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho. E, em muitas vezes, as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades sem que seja possível o acesso a tais documentos. 6. Agravo Interno do INSS a que se nega provimento.” (Acórdão Número 2014.02.27969-0 201402279690 Classe AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL – 576733 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Data 25/10/2018 Data da publicação 07/11/2018 Fonte da publicação DJE DATA:07/11/2018).

E, também

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE. ENGENHARIA MECÂNICA. NÃO ENQUADRAMENTO LEGAL. PERÍCIA JUDICIAL INDISPENSÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O cômputo do tempo de serviço para fins previdenciários deve observar a legislação vigente à época da prestação laboral, tal como disposto no §1º, art. 70 do Decreto n. 3.048/99, com redação do Decreto n. 4.827/03.

(...)

4. A jurisprudência do C. STJ firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria, podendo ser reconhecida como especial, por meio de comprovação pericial.

(...)

6. A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo técnico pericial foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97.

7. O julgamento antecipado da lide no caso presente, em que a realização da prova pericial foi expressamente requerida nos autos, e anteriormente deferida, resultou em ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa.

8. Apelação provida, anulando-se a sentença para que seja oportunizada a realização da prova técnica.”

(TRF-1ª R.; AC 200638110075374; 1ª Turma; Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes; Julg. 21.10.2009; e-DJF1 17.11.2009 pág. 134).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, para conhecer do agravo de instrumento e **DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, pleiteada pelo agravante, para reformar a r. decisão agravada e determinar a realização de perícia técnica nos Hospitais Santa Isabel (unidade Veridiana) e Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São Paulo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.109, II, do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL. RECONHECIMENTO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TAXATIVIDADE MITIGADA. APLICAÇÃO NA ESPÉCIE. DECISÃO RECORRIDA REFORMADA. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. O E. STJ afêtu o Tema 988 ao procedimento dos recursos repetitivos, firmando a tese: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

2. Considerando que os documentos acostados não permitem o reconhecimento, de plano, do exercício de atividade sob condições especiais durante todo o período alegado, se mostra imprescindível a produção de perícia técnica, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

3. Agravo interno provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5307339-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAFAEL JUNIO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: GETULIO CARDOZO DA SILVA - SP70121-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5307339-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAFAEL JUNIO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: GETULIO CARDOZO DA SILVA - SP70121-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (26/10/42018), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela revogação da tutela antecipada e pelo reconhecimento da coisa julgada. No mérito, requer a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial e da renda mensal inicial do benefício, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem assim a redução da verba honorária, a isenção das custas e despesas processuais e que sejam descontados os períodos em que o segurado exerceu atividade remunerada.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer (id 143209045), opinando pelo parcial provimento da apelação do INSS, para alterar o termo inicial do benefício.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5307339-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAFAEL JUNIO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: GETULIO CARDOZO DA SILVA - SP70121-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Alega o INSS a ocorrência de coisa julgada, considerando o ajuizamento de demandas anteriores (Proc. nº 0000356-57.2015.4.03.6302 e Proc nº 0000839-87.2017.4.03.6344), julgadas improcedentes por ausência de comprovação da incapacidade laborativa à época da realização dos laudos periciais, com trânsito em julgado em 20/04/2018 e 03/05/2018, respectivamente.

No presente processo, ajuizado em 30/04/2019, a parte autora juntou aos autos exames e atestados médicos datados de outubro e novembro de 2018 (id 139744140, id 139744141 e id 139744148), os quais indicam o agravamento de sua condição de saúde.

No caso de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a improcedência de um pedido anterior não configura propriamente a coisa julgada, eis que se trata de benefício concedido em face de enfermidades, com a possibilidade, muitas vezes, de piora com o passar do tempo ou degenerativas, ocorrendo consequente alteração da situação fática. Nesses termos:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - A propositura da presente ação não encontra óbice na coisa julgada formada nos autos do Processo nº 2013.03.99.041502-1, por meio da qual também pretendeu a concessão do benefício por incapacidade, tendo em vista o agravamento de saúde da autora. Ademais, considerando o caráter social que permeia o Direito Previdenciário, a coisa julgada opera secundum eventum litis ou secundum eventum probationis, permitindo a renovação do pedido, ante as novas circunstâncias ou novas provas. II - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas. III - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, constatada a sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho, entendendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal. IV - O termo inicial do benefício deve ser alterado para o dia seguinte à data da cessação do auxílio-doença (17.01.2017). V - Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. VI - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas." (AC 0010350-71.2018.4.03.9999. Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO. J. 19/06/2018. e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2018). **Destaquei.***

Assim, não há falar em extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, inciso V, do CPC, uma vez que não configurada coisa julgada.

Superada tal questão, passa-se o exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica do extrato do CNIS, em que constam vínculos empregatícios, como empregado, e contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, até a competência de maio/2019 (id 139744177). Proposta a ação em 30/04/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme os documentos acima mencionados.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 1329744206). Segundo referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tornaram-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Assim, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (26/10/2018 – id 139744152, pág. 3), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, descontando-se os valores pagos administrativamente e considerando o trânsito em julgado das ações anteriormente ajuizadas. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

Não há falar em aplicação da Emenda Constitucional 103/2019 ao caso em tela, considerando que a implementação dos requisitos deu-se anteriormente à sua vigência. Assim, a renda mensal inicial do benefício será calculada nos termos do artigo 44 da Lei 8.213/91.

Outrossim, requer o INSS sejam descontados do benefício nos períodos em que a parte autora tenha eventualmente exercido atividade remunerada. Com efeito, verifica-se do extrato do CNIS (id 139744260) que a parte autora, de fato, efetuou o recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, após o requerimento administrativo.

Contudo, saliente-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar:

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Substanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § II do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício ainda que houvesse o exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstraria que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Por fim, a autarquia previdenciária não tem interesse em postular a isenção das custas e despesas processuais, considerando que não houve condenação nesse sentido na sentença recorrida.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao pedido de isenção de custas e despesas processuais e, na parte conhecida, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REFERIDA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante à verba honorária, conforme a fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM SALÁRIO.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Termo inicial do benefício mantido na data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- Não há falar em aplicação da Emenda Constitucional 103/2019 ao caso em tela, considerando que a implementação dos requisitos deu-se anteriormente à sua vigência.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que *“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”*.

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar parcial provimento a referida apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5331268-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: LUCIANA VENTURA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5331268-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIANA VENTURA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5331268-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIANA VENTURA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 143115455 e 143115478). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, a unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0003025-57.2013.4.03.6107

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: VINICIUS FREDERICO DE SOUZA, BARBARA DANIELLE GONCALVES DE SOUZA, MARILZA APARECIDA MATARA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA MANTOVANI MOREIRA - SP328290-A, LEILA REGINA STELUTI ESGALHA - SP119619-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATA MANTOVANI MOREIRA - SP328290-A, LEILA REGINA STELUTI ESGALHA - SP119619-A

Advogado do(a) APELANTE: RENATA MANTOVANI MOREIRA - SP328290-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: ANTONIO DE SOUZA

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: RENATA MANTOVANI MOREIRA - SP328290-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0003025-57.2013.4.03.6107

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: VINICIUS FREDERICO DE SOUZA, BARBARA DANIELLE GONCALVES DE SOUZA, MARILZA APARECIDA MATARA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA MANTOVANI MOREIRA - SP328290-A, LEILA REGINA STELUTI ESGALHA - SP119619-A
Advogados do(a) APELANTE: RENATA MANTOVANI MOREIRA - SP328290-A, LEILA REGINA STELUTI ESGALHA - SP119619-A
Advogado do(a) APELANTE: RENATA MANTOVANI MOREIRA - SP328290-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: ANTONIO DE SOUZA

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: RENATA MANTOVANI MOREIRA - SP328290-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios, estes fixados no patamar mínimo do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, com exigibilidade sujeita ao disposto no art. 98, §§ 2º e 3º, ante a gratuidade de justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, sustentando a comprovação, pelo segurado falecido, do cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício por incapacidade no período compreendido entre os benefícios concedidos administrativamente, cuja cessação mostrou-se indevida.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003025-57.2013.4.03.6107

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VINICIUS FREDERICO DE SOUZA, BARBARA DANIELLE GONCALVES DE SOUZA, MARILZA APARECIDA MATARA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA MANTOVANI MOREIRA - SP328290-A, LEILA REGINA STELUTI ESGALHA - SP119619-A
Advogados do(a) APELANTE: RENATA MANTOVANI MOREIRA - SP328290-A, LEILA REGINA STELUTI ESGALHA - SP119619-A
Advogado do(a) APELANTE: RENATA MANTOVANI MOREIRA - SP328290-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: ANTONIO DE SOUZA

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: RENATA MANTOVANI MOREIRA - SP328290-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, quando do ajuizamento da demanda, a parte autora buscava o restabelecimento do auxílio-doença desde a data da cessação indevida (11/06/2013 – id 144183553 - Pág. 73) com a posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

No curso do processo, foi juntada a cópia da carta de concessão/memória de cálculo (id 144183553 - Pág. 137), revelando que o benefício de auxílio-doença pretendido foi concedido administrativamente, a partir de 24/04/2014 e mantido até 26/07/2014, quando foi cessado pelo óbito do segurado e concedida a pensão por morte aos seus dependentes (id 144183553 - Págs. 215/216).

O fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pelo segurado falecido, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora.

Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.

Entretanto, o reconhecimento do pedido pela Administração não foi em toda extensão do objeto do pedido nesta demanda. Remanesce, portanto, controvérsia quanto ao termo inicial do benefício.

Todavia, a perícia médica judicial (id 144183553 - Pág. 111/118) atestou que o segurado falecido não apresentava incapacidade laborativa quando da realização do exame pericial, de maneira que não há falar em cessação indevida do benefício anteriormente concedido.

Assim, não havendo nos autos comprovação de incapacidade laboral, não há falar em concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez no interregno em questão.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDO.

1. O fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pelo autor, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora.
2. Outrossim, o interesse processual de todo não desapareceu, eis que o reconhecimento do pedido pela Administração não foi na extensão do objeto do pedido.
3. Considerando as conclusões da perícia médica judicial, no sentido de não haver incapacidade laborativa do segurado falecido quando da realização do exame pericial, não há falar em concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez no interregno em questão.
4. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5490138-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: LENITA DOS SANTOS CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N, ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 05/07/1962, completou a idade acima referida em 05/07/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotação de contrato de trabalho rural (ID. 49720738 - Pág. 3/5), verifica-se que a prova testemunhal não corroborou referido início de prova material, uma vez que se mostrou frágil e inconsistente.

Com efeito, as testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, embora tenham afirmado que a autora trabalhava na lavoura, mostraram-se vagas e imprecisas quanto ao efetivo exercício da atividade desempenhada pela autora durante, fornecendo informações genéricas a respeito da atividade, locais e empregadores durante todo o período, não havendo se falar na comprovação da atividade rural por todo o período de carência que se pretende comprovar. Ressalte-se que a testemunha Maria da Glória, embora tenha afirmado que a autora exerceu atividade rural, não soube informar os empregadores, tempo e atividade efetivamente exercida, ao passo que a Sra. Maria Helena, ouvida como informante, ofereceu informações genéricas e superficiais a respeito da atividade laborativa da autora, sendo impossível concluir, diante da precariedade do início de prova material, somada à fragilidade da prova testemunhal, acerca da atividade rural alegada.

Como bem asseverou o M. M. Juiz *a quo* que “*extremamente frágil o conjunto probatório acostado aos autos, o qual é incapaz de indicar, com segurança, o labor campesino pelo prazo legalmente exigido.*”.

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).
2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).
3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.
4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.
5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.
6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5307702-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: BENEDITA MARIA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N, ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo o autor nascido em 10/08/1956 completou a idade acima referida em 10/08/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, não há dúvida de que foi apresentado início de prova material de trabalho rural, consubstanciado em cópia da certidão de nascimento dos filhos, estando o marido da autora foi qualificado como lavrador; cópia de ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba – SP, da carteira de identificação de sócio dos trabalhadores rurais de Araçatuba e José Bonifácio – SP, emitidas em 1976 e 1982. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Entretanto, o início de prova material não é o bastante para se concluir acerca do exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão de aposentadoria por idade rural. Outrossim, para o reconhecimento de exercício de atividade rural é imprescindível que o início de prova material apresentado seja corroborado por prova testemunhal para a ampliação da eficácia probatória quanto ao efetivo labor alegado.

Contudo, a apelante teve o seu direito cerceado, uma vez que foi julgada antecipadamente a lide, sem que pudesse produzir as provas necessárias à comprovação da alegada atividade rural, não obstante tenha sido oportunamente pleiteada, tendo sido apresentado o rol das testemunhas.

Em situações como estas, sendo a prova testemunhal imprescindível para o descortino da verdade real, deve ser reconhecida a nulidade da sentença, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe as dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida." (TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento..

Publique-se e intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214858-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: MARLENE DE FATIMA COTRIM RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: VANESSA DE OLIVEIRA AMENDOLA CAPITELLI - SP191470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 08/01/1962 completou a idade acima referida em 08/01/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos razoável início de prova material do alegado trabalho rural.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento e de nascimento dos filhos, nas quais o marido da autora foi qualificado profissionalmente como lavrador, cópia de consulta de declaração cadastral, no qual está qualificado como produtor rural, cópia de certificado de cadastro de imóvel rural, cópia de contribuição sindical de agricultor familiar, autorização de impressão de documentos fiscais de produtor rural, cópias de recibos de declaração de ITR, além de cópias de notas fiscais de produtor rural (ID. 108859101 - Pág. 1, 108859103 - Pág. 1/7, 108859106 - Pág. 1/49, 108859108 - Pág. 1/12 e 108859109 - Pág. 1/19), isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, verifica-se que ele exerceu a atividade de natureza urbana de maneira preponderante, conforme se verifica de documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID. 98383995 - Pág. 1/4108859124 - Pág. 1/21). Tal fato afasta a condição de trabalhador rural.

A admissão de documento em nome do marido ou companheiro, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido deixou a lida rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime. Por outro lado, se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana de seu marido, o que não é o caso dos autos.

Portanto, não existindo outros documentos que indiquem o exercício de atividade rural no período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Assim, a autora não comprovou a atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou do implemento da idade, uma vez que descaracterizado o início de prova material por ela apresentado.

Com relação à matéria, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, em 16/12/2015, o Recurso Especial Repetitivo nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural, autoriza a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, oportunizando o ajuizamento de nova demanda:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO. 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários. 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas. 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Sendo assim, esta Egrégia Décima Turma, orientando-se pela tese acima firmada, passou a decidir que diante da ausência de início de prova material, não deve o pedido ser julgado improcedente, mas extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, do Novo Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicada a apelação do INSS.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0355434-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRANY DE FATIMA MARTINS

Advogados do(a) APELADO: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática que, nos termos do artigo 932 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu para fixar o termo final do benefício em seis meses a partir da data do julgamento, estabelecido que a autora poderia, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício, bem como para fixar o termo final dos honorários advocatícios na data da sentença.

Aduz a embargante existir contradição e omissão no julgado, vez que é ilegal a alta médica programada, necessitando que, respeitado prazo instituído, seja notificado o segurado à reavaliação de seu quadro clínico, não podendo simplesmente seu benefício ser suspenso. Assim, não há razão para que se determine a forma de manutenção da benesse, ou em quais períodos a parte se submeterá a reavaliações, vez que a manutenção do pagamento do benefício deve perdurar pelo tempo em que presentes as condições que deram ensejo a sua concessão. O prazo de recuperação é uma estimativa do perito judicial, devendo ser realizada nova perícia médica (já na esfera administrativa), para aferição da continuidade ou não do quadro incapacitante, respeitando-se, entretanto, o prazo judicial fixado em perícia médico-judicial. Pugna pelo reconhecimento da apontada contradição/omissão, reconhecendo-se a ilegalidade quanto à fixação do termo final, como constou do julgado.

Devidamente intimada, o réu não ofertou manifestação ao recurso.

É o breve relatório. Decido.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é o caso dos autos.

Relembre-se que o perito concluiu pela incapacidade total e temporária da autora, ora embargante, para o trabalho, estimando o prazo para reavaliação em seis meses. Fixou o início da incapacidade em 18.10.2017.

Nesse diapasão, foi mantido o termo inicial do benefício na data de sua cessação ocorrida em 16.02.2018, incidindo até seis meses a partir da data do julgamento, tendo em vista as ponderações do perito.

Não prospera a argumentação quanto à existência de contradição ou omissão na decisão quanto ao fato de ter sido fixado o termo final do benefício, este lastreado na conclusão da perícia, que estimou prazo de seis meses para reavaliação da autora, garantido-se, assim, a manutenção da benesse pelo referido prazo mínimo para recuperação estimado em perícia, e, como ressaltado, ao final do referido prazo, a embargante poderá agendar perícia junto ao INSS, caso necessite de eventual prorrogação do benefício de auxílio-doença.

Evidencia-se que a embargante pretende rediscutir a matéria, o que não se coaduna com a finalidade dos embargos de declaração, inexistindo a omissão, ou contradição apontadas.

Insta consignar, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **nos termos do artigo 1.024, § 2º, do CPC, rejeito os embargos de declaração interpostos pela parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179016-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUCIANA APARECIDA PACAGNAN

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA APARECIDA DELSIN DA CRUZ - SP224516-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática que, nos termos do artigo 932 do CPC, negou provimento à sua apelação.

Aduz a embargante que não obstante a possibilidade de poder desempenhar trabalhos de natureza leve, tentou desenvolver as atividades de costureira (profissão que lhe garantia o sustento), no entanto sem sucesso, posto que demandam posições inadequadas e movimentos repetitivos, com sobrecarga na coluna ou elevado esforço, além do que, para competir no mercado de trabalho atual, tem-se dificuldades em arrumar atividades de natureza leve que lhe garanta uma renda suficiente para subsistência própria e da família.

Devidamente intimado, o réu não ofertou manifestação ao recurso.

É o breve relatório. Decido.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é o caso dos autos.

Relembre-se que o perito concluiu que a autora apresentava incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com limitações para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos, apresentando, entretanto, capacidade para realizar atividades de natureza leve ou moderada, como é o caso da atividade de costureira que referiu que vinha executando.

De outro turno, verifica-se que a autora desempenhou atividades profissionais diversas (escolheira de vidro, esponjadeira, serviços gerais, auxiliar de escritório, vendedora, executiva de consórcio), sendo que seu último registro foi entre 01/04/11 e 28/07/11 como auxiliar de escritório, referindo que posteriormente passou a trabalhar como costureira em casa, nesse aspecto não se podendo concluir que pautou sua vida profissional como costureira, contando atualmente com 50 anos de idade.

Assim, inexistem elementos que possam desconstituir a conclusão do perito, o qual foi categórico quanto à sua capacidade para o desempenho da atividade laborativa referida, razão pela qual entendo que não se configura a omissão apontada.

Evidencia-se que a embargante pretende rediscutir a matéria, o que não se coaduna com a finalidade dos embargos de declaração, inexistindo a omissão, ou contradição apontadas.

Insta consignar, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **nos termos do artigo 1.024, § 2º, do CPC, rejeito os embargos de declaração interpostos pela parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006867-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO ALEXANDRE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento objetivando o restabelecimento de auxílio-doença acidentário ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da incapacidade laborativa (16/10/2019), com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC e da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo máximo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00, limitada a R\$ 10.000,00.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado na data da indevida cessação do benefício anterior (25/05/2018).

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015.

Trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença acidentário ou de concessão de aposentadoria por invalidez. Conforme se percebe do extrato CNIS acostado aos autos (Id 147252308 - Pág. 30), o benefício que se quer restabelecer é o auxílio-doença por acidente de trabalho - espécie 91. Segundo atestado médico (Id 147252308 - Pág. 23), datado de julho/2016, o demandante sofreu acidente com betoneira há dez anos. Por fim, embora o laudo pericial realizado em Juízo assevere que não há provas do nexo causal entre a incapacidade do autor e o acidente de trabalho, afirma por outro lado que tal incapacidade tem como causa "Sequelas de Traumatismo da Articulação Acromioclavicular (CID10 T 92) de longa duração e de difícil controle clínico" (Id 147252308 - Pág. 108 - quesito a).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Publique-se e intímese.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216946-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: VERA LUCIA MORAIS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a suspensão da exigibilidade, conforme artigo 98, §3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 04/06/1959, completou a idade acima referida em 04/06/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em análise, a autora não trouxe aos autos razoável início de prova material do alegado trabalho rural.

Ainda que apresente documento em nome da genitora (ID 109028534 – p. 1/3), após o matrimônio não é possível presumir que ela tenha continuado a exercer atividade rural em companhia dos genitores, pois passou a integrar um novo núcleo familiar, ou seja, não se pode estender a ela a qualificação de lavradora de sua mãe.

Embora apresente documentação em nome do marido, consistente em certidão expedida pela Secretaria de Segurança Pública, dando conta que ao requerer a via de carteira de identidade, em 1977, ele se declarou “lavrador” (ID 109028536 – p. 1), verifica-se que ele passou a exercer atividades urbanas, como se vê no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 109028570 – p. 2/16) e na certidão de casamento, realizado em 1981, ocasião em que foi qualificado como “motorista” (ID 109028570 – p. 39). Tal fato descaracteriza sua condição de trabalhador rural, e, conseqüentemente, o início de prova material apresentado.

Se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa sua condição, em seu nome, o que não ocorreu no caso concreto.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural no período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural, nos termos da Súmula 149 do STJ.

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, em 16/12/2015, o Recurso Especial Repetitivo nº 1.352.721/SP – Tema 629, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural, autoriza a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, oportunizando o ajuizamento de nova demanda:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO. 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários. 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas. 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a conseqüente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Sendo assim, esta Egrégia Décima Turma, orientando-se pela tese acima firmada, passou a decidir que diante da ausência de início de prova material não deve o pedido ser julgado improcedente, mas extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, além do art. 485, IV, e 320, do CPC, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203301-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: VANIA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ALTAIR MAGALHAES MIGUEL - SP149478-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos no art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 28/11/1963, completou a idade acima referida em 28/11/2018.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, a parte autora juntou frágil início de prova material consistente em cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, indicando o exercício da atividade rural, na condição de empregada, no período de 1977 a 1980, 1985, não tendo juntado nenhum documento que comprovasse o exercício da atividade rural em regime de economia familiar. Ressalte-se que a cópia de contrato de comodato não caracteriza início de prova material, não indicando que a autora exercesse a atividade rural, sendo que o fato de a autora ser comodataria de um imóvel rural, não indica, por si só, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, sendo necessário que comprovasse a exploração da propriedade em regime de subsistência, o que não é o caso dos autos.

É certo que a própria autora em depoimento pessoal declarou que desenvolve a atividade rural na companhia dos irmãos, sendo que o cônjuge não trabalha na propriedade, sendo certo que ele recebe aposentadoria por invalidez, no valor de R\$ 2.928,57 (dois mil, novecentos e vinte e oito, e cinquenta e sete centavos) desde 24/09/2003, não havendo portanto falar em exploração agrícola em condição de subsistência, restando afastado a atividade rural em regime de economia familiar.

Outrossim, não há falar em comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do que preceitua o art. 11 da Lei nº Lei 8.213/91, o qual define o regime de economia familiar como a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Como bem asseverou o M. M. Juiz a quo: *“Assim, entende-se que não está caracterizado o regime de economia familiar do segurado especial em que a família, sem contratação de empregados, exerce atividade rural de subsistência, vendendo, eventualmente, o excedente. .”*

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002979-26.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELOIZA DE SOUZA MENDES

Advogados do(a) APELADO: ADALTO JOSE DE AMARAL - SP279715-A, CLAUDIA MARIA VENTURA DAMIM - SP352155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, cumulado com danos morais, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 20/07/1990 a 09/03/2018 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à prescrição quinquenal, aos efeitos financeiros e à verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Depreende-se, da análise da petição inicial que o autor postula em juízo o reconhecimento da atividade urbana, de natureza especial e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, bem assim indenização por danos morais.

Observo que houve o julgamento de procedência em relação ao pedido de reconhecimento da atividade especial e à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Verifico que a sentença não procedeu ao exame e julgamento do pedido de indenização por danos morais, configurando julgamento "citra petita", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 141 e 492 do novo Código de Processo Civil.

Todavia, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo as questões ventiladas nos autos ser imediatamente apreciadas pelo Tribunal, incidindo, na espécie, a regra do inciso III do § 3º do art. 1.013 do novo Código de Processo Civil.

Passa-se, então, à apreciação das questões que a demanda efetivamente suscita.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretendem dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comuns antes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço .

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço . Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 20/07/1990 a 09/03/2018 (data do requerimento administrativo). É o que comprovamos no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 140696777, páginas 03/04) e o laudo técnico (Id 140696777, páginas 01/02), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, em ambiente hospitalar, com exposição a agentes biológicos. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e anexo nº 14, da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ademais, há precedentes jurisprudenciais que consideram como especial a atividade desenvolvida nas dependências de hospitais, em que o trabalhador, durante sua jornada laborativa, esteja exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos à saúde, ainda que não esteja expressamente mencionada nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, conforme se verifica a seguir:

"A jurisprudência desta Corte é no sentido de que ao trabalhador que exerce atividade insalubre, ainda que não inscrita em regulamento mas comprovada por perícia judicial, é devido o benefício de aposentadoria especial." (STJ; REsp nº 228100/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 13/11/2000, DJ 05/02/2001, p. 122).

No mesmo sentido:

"Indiscutível a condição especial do exercício das atividades de auxiliar de serviços gerais exercida em hospital, bem como a de maqueiro, por estarem as mesmas enquadradas como insalubres e perigosas, por força dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 e Lei nº 8.213/91, até edição da Lei nº 9.032/95". (TRF - 5ª Região; AC nº 291613/RN, Relator Juiz Federal Petrucio Ferreira, j. 05/10/2004, DJ 25/11/2004, p. 433).

"Tendo a parte autora logrado comprovar que, no exercício de suas atividades de lavanderia junto ao Hospital de Caridade de Mata, ficava exposto a condições prejudiciais à saúde, de modo habitual e permanente, é de ser considerado especial o período de 2.1.77 a 2.1.87, com a devida conversão pelo fator 1,20." (TRF - 4ª Região; AC nº 535079/RS, Relator Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, j. 16/12/2003, DJU 11/02/2004, p. 333).

Além disso, o exercício de atividade laborativa ou operações, em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante, em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, bem como aos que manuseiam objetos de uso não previamente esterilizados é considerada insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode inferir o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lícido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado.

Além disso, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente as informações sobre a eficácia do referido equipamento contida no PPP.

Por outro lado, rejeita-se a alegação do INSS acerca da impossibilidade de reconhecimento do labor insalubre nos intervalos em que a parte autora esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença, eis que a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.723.181-RS (Tema 998) fixou a tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença de natureza acidentário ou previdenciário, tem direito ao cômputo do período como especial, conforme ementa a seguir transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário.
2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum.
3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial.
4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais.
5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico.
6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício.
7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial.
8. Tais ponderações permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física.
9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.
10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento." (REsp 1.759.098/RS, 1723181/RS, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. , DJE DATA: 01/08/2019)

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período indicado, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

É aplicável o fator 1,20 ao benefício do autor, nos termos dos Decretos n.º 611/92 e 2.172/97, os quais, em seu artigo 64 estabelece que o tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou a integridade física será somado, após a respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício:

ATIVIDADE A CONVERTER

MULTIPLICADORES

ANOS DE/PARA 15 20 25 30. 1 35. 2

DE 15

DE 25 0,60 0,80 1,00 1,20 1,40

DE 25

1. MULHER - 2. HOMEM

No que tange à aplicação do fator de conversão de tempo especial em tempo comum, embora seja garantida a conversão desse tempo conforme as normas vigentes ao tempo da prestação laboral pelo segurado, os seus efeitos serão posteriores ao momento referido, ficando submetida às novas regras advindas de alterações na legislação previdenciária.

Enfrentando a questão, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que "No que tange ao fator de conversão do tempo de serviço especial para tempo comum, o autor, contando com 23 anos, 05 meses e 25 dias de tempo de serviço, requereu seu benefício de aposentadoria em 29/09/97, devendo, portanto ser aplicada a legislação vigente à época, qual seja, o Decreto nº 2.172, de 05 de Março de 1997, que prevê o multiplicador de 1,40." (REsp nº 518139/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 01/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 500).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 140696757 e 140696766) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial no período de 20/07/1990 a 09/03/2018, como tempo de serviço comum (Id 140696757 e 140696766), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 33 (trinta e três) anos, 11 (onze) meses e 03 (três) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "**Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005).**" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: "**Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.**" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Por outro lado, o art. 29-C da Lei 8.213/91, introduzido pela Lei 13.183, de 2015, alterou as regras de aposentadoria, criando o fator 85/95, excluído o fator previdenciário para a hipótese de o segurado alcançar o somatório idade + contribuição. A autora requer que o cálculo da RMI de sua nova aposentadoria seja realizado com base na nova regra estipulada no art. 29-C da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - 31 de dezembro de 2018; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - 31 de dezembro de 2020; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

III - 31 de dezembro de 2022; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

IV - 31 de dezembro de 2024; e (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

V - 31 de dezembro de 2026. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

Dessa forma, considerando-se a idade da requerente no requerimento administrativo (51 anos e 01 mês) e o seu período contributivo (33 anos e 11 meses), o cálculo da RMI da nova aposentadoria deverá observar a regra do art. 29-C da Lei 8.213/91. Contudo, o cálculo e o valor do benefício serão apurados em liquidação de sentença.

Por fim, pretende a parte autora, por meio desta demanda, seja o INSS condenado a pagar-lhe indenização por dano moral pelos prejuízos sofridos em razão da necessidade de valer-se do Poder Judiciário para obter o reconhecimento de seu pedido, bem como em virtude da demora em ter concedido seu benefício previdenciário.

Para a obtenção de indenização, deve-se demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente.

No caso, não está comprovado o prejuízo sofrido pela parte autora.

A demora na concessão do benefício e a necessidade de ajuizamento de ação para o reconhecimento dos requisitos necessários à concessão do benefício são contingências próprias das situações em que o direito se mostra controvertido, de maneira que não se pode extrair do contexto conduta irresponsável ou inconseqüente do INSS para que lhe possa impor indenização por dano moral.

Enfim, não restou demonstrado que a dívida quanto ao direito ao benefício não fosse razoável, de sorte que era implícito um certo atraso no procedimento de aposentadoria da requerente, não significando isto, por si só, a ocorrência de dano moral.

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta como fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09/03/2018 – Id 140696753), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Sucumbência recíproca, observando-se o inciso II, §4º e §14 do art. 85, art. 86 e § 3º do art. 98 do CPC/15.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, em face de sua natureza "citra petita", restando prejudicada a apelação do INSS, e, aplicando o disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade especial no período de 20/07/1990 a 09/03/2018 e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009230-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SANDRA REGINA DA SILVA CHAPARIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FEDERICO - SP150697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANDRA REGINA DA SILVA CHAPARIN

Advogado do(a) APELADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009230-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SANDRA REGINA DA SILVA CHAPARIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FEDERICO - SP150697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANDRA REGINA DA SILVA CHAPARIN

Advogado do(a) APELADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora alegando omissão no v. acórdão embargado.

Requer a parte autora, ora embargante, que seja analisada a apelação interposta, reconhecendo a atividade especial, no período de 18/11/2002 a 22/04/2015, com a conversão da aposentadoria comum em especial, retroativa à DER.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009230-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SANDRA REGINA DA SILVA CHAPARIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FEDERICO - SP150697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANDRA REGINA DA SILVA CHAPARIN

Advogado do(a) APELADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

Objetiva a parte autora com a presente demanda o enquadramento da atividade especial elaborada como profissional da saúde, junto à Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São Paulo (06/03/1997 a 22/04/2015), para que, somado ao período especial de 29/02/1988 a 05/03/1997, já enquadrado na via administrativa, seja convertido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/167.665.118-4) em aposentadoria especial (46), com pagamento das diferenças retroativas a DER (23/04/2015). Subsidiariamente, pede a conversão da atividade comum em especial, com a revisão do benefício desde a DER.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período especial de 06/03/1997 a 17/11/2002 e condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/167.665.118-4.

Verifica-se que da sentença de parcial procedência do pedido, além da apelação do INSS, requerendo a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido de reconhecimento da atividade especial, a parte autora também interpôs recurso de apelação, requerendo o enquadramento da atividade especial no período de 18/11/2002 a 22/04/2015, bem como a condenação do INSS à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Assim, o v. acórdão embargado é omissivo, pois analisou apenas a apelação interposta pelo INSS.

Passo exame ao recurso de apelação da parte autora.

Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

Para comprovar a atividade especial a parte autora juntou aos autos cópia do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (Id 134619058, págs. 22-23) e do Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT (Id 134619058, págs. 22-23), constando a descrição das atividades exercidas na função de enfermeira e chefe de enfermagem, profissão exercida no Centro Cirúrgico, junto à IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE SÃO PAULO, com exposição habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bactéria etc).

O laudo técnico, elaborado por profissional técnico habilitado (engenheiro de segurança do trabalho), identificou a prestação dos serviços em estabelecimento de saúde, hospital geral, com exposição a agentes biológicos nocivos à saúde, microorganismos e parasitas infectocontagiosos vivos e suas toxinas, devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nos referidos períodos, consoante previsto no item 2.1.3 do Decreto 53.831/64 e itens 1.3.4 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

Com efeito, o exercício de atividade que envolve agentes biológicos em trabalhos e operações em contato permanente com pacientes em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, é considerada insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Quanto ao pedido de condenação do INSS ao pagamento da aposentadoria especial, verifica-se que somada a atividade especial reconhecida em juízo, de 06/03/1997 a 22/04/2015 (18 anos, 0 mês e 17 dias), com o período já enquadrado na via administrativa, de 29/02/1988 a 05/03/1997 (9 anos, 1 mês e 6 dias), a parte autora soma até a data do requerimento administrativo (23/04/2015), 27 anos, 1 mês e 23 dias de atividade exclusivamente especial, bem como 237 contribuições mensais, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso dos autos, este é o marco inicial do benefício previdenciário, inclusive, dos efeitos financeiros.

Além disso, no Incidente de Uniformização de Jurisprudência (PET 9.582/RS), julgado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, em 26/08/2015, DJe 16/09/2015, restou pacificada a orientação de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria", conforme a ementa transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

- 1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.*
- 2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*
- 3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*
- 4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.”*

No mesmo sentido: (REsp 1887433, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 21/09/2020; DJe. 24/09/2020; AgInt nos EDcl no REsp 1737397 / SP, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 07/05/2019, DJe 13/05/2019, REsp n. 1.732.289/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 21/11/2018; AgRg no REsp 1213107/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2011, DJe 30/09/2011). Confira-se os seguintes precedentes, in verbis: AgRg no REsp 1213107/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2011, DJe 30/09/2011; AgRg no REsp 1179281/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 03/05/2010.

Em relação à constitucionalidade do art. 57, §8º, da Lei 8.213/91 e aos efeitos financeiros do benefício de aposentadoria especial, destaca-se o entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário – RE/791961-RS, em sede de repercussão geral- Tema 709, no seguinte sentido:

“I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não.

II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão”, vencidos os Ministros Edson Fachin, Marco Aurélio, Celso de Mello e Rosa Weber. Falaram: pelo recorrente, o Dr. Vitor Fernando Gonçalves Cordula, Procurador Federal; e, pela recorrida, o Dr. Fernando Gonçalves Dias. Plenário, Sessão Virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020. (ATA DE JULGAMENTO N° 17, de 08/06/2020. DJE n° 150, divulgado em 16/06/2020)”.

Portanto, o Egrégio Supremo Tribunal Federal também fixou tese de que o termo inicial da aposentadoria especial deve ser a data do requerimento administrativo, inclusive, os efeitos financeiros, item II da ementa (RE 791961-RS), ressaltando, contudo, que após a implementação do benefício da aposentadoria especial, tanto na esfera administrativa, quanto na judicial, é vedado ao segurado a permanência ou o retorno às atividades nocivas à saúde (item I da ementa (RE 791961-RS).

Dessa forma, os efeitos financeiros da revisão do benefício, devem retroagir ao requerimento administrativo, sem incidência de prescrição quinquenal, considerando-se a DER (23/04/2015) e o ajuizamento da ação (20/06/2018), cabendo ao INSS, após a efetiva implantação do benefício de aposentadoria especial, adotar as medidas administrativas pertinentes para, caso se verifique a continuidade do labor ou retorno do segurado à atividade especial, cessar o benefício previdenciário, nos termos do art. 46 e art. 57, §8º, da Lei n. 8.213/1991, observado o decidido pelo E. STF no tema 709 da repercussão geral.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do §3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para sanar omissão, e em novo julgamento, dar parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a atividade especial de 18/11/2002 a 22/04/2015, somar ao período especial reconhecido na sentença e mantido no v. acórdão embargado, bem como ao período já enquadrado na via administrativa, e condenar o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:167.665.118-4) em aposentadoria especial, com termo inicial, juros, correção monetária, verba honorária e custas processuais, na forma da fundamentação, mantendo-se o desprovimento da apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-acidente, em nome de **SANDRA REGINA DA SILVA CHAPARIN**, com data de início - DIB em 23/04/2015 e renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PORCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SANADA. EFEITO MODIFICATIVO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA COMUM EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. PROFISSIONAL DA SAÚDE (ENFERMEIRA). TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE OU INTEGRIDADE FÍSICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET. 9.582/RS E PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO (TEMA 709, STF). APÓS A EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL FICA VEDADO AO SEGURADO A MANUTENÇÃO OU RETORNO À ATIVIDADE ESPECIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURAIS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Objetiva a parte autora com a presente demanda o enquadramento da atividade especial exercida como profissional (enfermeira), de 06/03/1997 a 22/04/2015, com a conversão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição (NB:42/167.665.118-4) em aposentadoria especial (46), com pagamento das diferenças desde a data da DER (23/04/2015).

- O v. acórdão embargado é omissão, pois não analisou o recurso tempestivo de apelação interposto pela parte autora.

- A parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 18/11/2002 a 22/04/2015, com exposição a agentes biológicos, conforme verificado do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, subscrito por engenheiro de segurança do trabalho e Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT, com enquadramento no item 2.1.3 do Decreto 53.831/64 e itens 1.3.4 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

- O exercício de atividade que envolve agentes biológicos em trabalhos e operações em contato permanente com pacientes em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, é considerada insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

- Desta forma, na data do requerimento administrativo (23/04/2015), a parte autora alcançou 27 anos, 1 mês e 23 dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

- No Incidente de Uniformização de Jurisprudência (PET 9.582/RS), julgado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, em 26/08/2015, DJe 16/09/2015, restou pacificada a orientação de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

- O Egrégio Supremo Tribunal Federal também fixou tese de que o termo inicial da aposentadoria especial deve ser a data do requerimento administrativo, inclusive, os efeitos financeiros. Contudo, após a efetiva implementação do benefício da aposentadoria especial, tanto na esfera administrativa, quanto na judicial, é vedado ao segurado a permanência ou o retorno às atividades nocivas à saúde (RE 791961-RS, Tema 709 – Repercussão Geral).

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

- Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, com efeito modificativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5314492-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO DE CARVALHO SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 30/07/1975 a 02/09/1976 e de 01/11/2012 a 01/06/2018 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, caso o reconhecimento da atividade especial implique a existência de tempo suficiente ao benefício pleiteado, desde o requerimento administrativo, assegurada a opção pelo benefício mais vantajoso, com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total atualizado das diferenças nas prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Observo que houve o julgamento de procedência em relação ao pedido de enquadramento da atividade especial.

Verifico que a sentença não procedeu ao exame e julgamento do pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, configurando julgamento "citra petita", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 141 e 492 do novo Código de Processo Civil.

Todavia, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo as questões ventiladas nos autos ser imediatamente apreciadas pelo Tribunal, incidindo, na espécie, a regra do inciso III do § 3º do art. 1.013 do novo Código de Processo Civil.

Passa-se, então, à apreciação das questões que a demanda efetivamente suscita.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência como o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 30/07/1975 a 02/09/1976 e de 01/11/2012 a 02/10/2017 (data do término do vínculo empregatício). É o que comprovamos Perfis Profissiográficos Previdenciário – PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 140768623, páginas 19/20 e 62/63) e o laudo técnico produzido em Juízo (Id 140768667), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição aos agentes agressivos hidrocarbonetos, umidade e biológicos provenientes de operações com redes de esgoto. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.3, 1.2.11 e 1.3.0 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.0 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e anexos 10 e 14 da NR 15, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lícido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Saliente-se que a exigência da comprovação da atividade especial de forma habitual e permanente somente foi introduzida na legislação previdenciária com edição da Lei 9.032/1995.

Nesse sentido, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, conforme Ementa a seguir transcrita:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental.
2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, conseqüencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuía a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço.
3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95.
4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco.
5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial.
6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283).
7. Recurso parcialmente conhecido e improvido." (REsp nº 658.016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005).

Além disso, o exercício de atividade laborativa ou operações, em contato permanente com esgotos (galerias e tanque) é considerada insalubre em grau máximo, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

De outra parte, a manipulação de hidrocarbonetos e outros compostos de carbono é considerada insalubre em grau máximo, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

O Anexo 13 da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho relaciona diversas atividades e operações envolvendo agentes químicos que caracterizam condições de insalubridade, em maior ou menor grau. Comprovado o emprego de quaisquer dessas substâncias nas atividades do empregado, mesmo que essa atividade não esteja relacionada à fabricação da substância, está caracterizada a insalubridade, pois a norma exige análise meramente qualitativa, sem estabelecer limites de tolerância aos agentes considerados nocivos, ou qualquer especificidade quanto à sua composição. Fica descaracterizada a especialidade da atividade e o empregador dispensado do pagamento do adicional apenas se constatado o efetivo uso de EPI capaz de elidir o efeito nocivo do agente insalubre.

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente a informação sobre a eficácia do referido equipamento.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 140768623, páginas 24/44 e Id 140768633) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade especial nos períodos de 30/07/1975 a 02/09/1976 e de 01/11/2012 a 02/10/2017, com o tempo de serviço comum (Id Id 140768623, páginas 24/44 e Id 140768633), o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 24 (vinte e quatro) anos e 07 (sete) meses de tempo de serviço, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Observe, ainda, que a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de serviço, que perfaz 32 (trinta e dois) anos, 01 (um) mês e 29 (vinte e nove) dias no presente caso.

De outra parte, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, devidamente registrado em CTPS, verifica-se que a parte autora alcançava 34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 17 (dezessete) dias, na data do requerimento administrativo (01/06/2018).

Assim, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, uma vez que cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da referida Emenda Constitucional, porquanto atingiu a idade de 53 (cinquenta e três) anos e comprovou o tempo de serviço exigido, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de serviço no curso do processo (04/11/2019). Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01/06/2018 – Id 140768623, páginas 78/79), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, em face de sua natureza "citra petita", e, aplicando o disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para reconhecer a atividade especial nos períodos de 30/07/1975 a 02/09/1976 e de 01/11/2012 a 02/10/2017 e conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a apelação do INSS.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5323323-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON INDALECIO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural no período de 21/07/1980 a 31/03/1986 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (20/03/2019), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, em virtude da ausência de degravação dos depoimentos colhidos em audiência. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à prescrição quinquenal, ao termo inicial do benefício, à correção monetária, aos juros de mora e à verba honorária.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo postulando pela reforma da sentença quanto ao reconhecimento da atividade rural no período de 02/06/1979 a 20/07/1980.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1.012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Não há que se falar em nulidade da sentença por ausência de gravação dos depoimentos colhidos em audiência. Isso porque, assegurado o acesso das partes e dos órgãos julgadores, conforme artigo 367, §5º, do Código de Processo Civil, e constante da ata de audiência. Outrossim, a gravação audiovisual da audiência foi remetida a esta eg. Corte (ID 142075356 e 142075383).

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente em certidão expedida pela Secretaria da Segurança Pública (Id 142075322), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador.

Acostou, ainda, certidão de nascimento e de casamento (Id 142075319 e 142075320), nas quais o genitor está qualificado profissionalmente como lavrador, bem assim anotação de vínculo empregatício rural em CTPS (Id 142075321), em nome do genitor.

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Cumprido pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que "Aplica-se a Súmula 149/STJ ('A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário') aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP (tema 638), firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). Nesses termos, a atual Súmula nº 577, do e. STJ:

É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório.

Por sua vez, a prova testemunhal complementou plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu a alegada atividade rural (mídia digital).

Contudo, é de se ressaltar que a autora nasceu em 21/07/1966 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar, a partir de 02/06/1979, quando contava com 11 (onze) anos de idade. Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data. Ademais, a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proíbe qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Portanto, a norma acima não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança, pois se a autora quando ainda contava com 11 (onze) anos de idade, acompanhando seus pais na execução de algumas tarefas, isto não o caracteriza como trabalhador rural ou empregado, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional. Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Assim, as provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela autora, no período de 21/07/1979 (data em que completou 12 anos de idade) a 31/03/1986.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 142075316, 142075317 e 142075331) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade rural no período de 21/07/1979 a 31/03/1986, como tempo de serviço comum (Id 142075316, 142075317 e 142075331), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 36 (trinta e seis) anos, 10 (dez) meses e 23 (vinte e três) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)." (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da verba honorária, conforme explicitado, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural no período de 21/07/1979 a 31/03/1986, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003473-64.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURENCO PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A, ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA - SP202224-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural no período de 01/01/1955 a 30/09/1973 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (20/11/1996), com cálculo de acordo com a redação original do artigo 29 da Lei 8.213/91, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, descontando-se os valores pagos administrativamente a título de aposentadoria por idade, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º) incidente sobre o valor das diferenças vencidas, apuradas até a data da sentença.

Ar. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à prescrição quinquenal, à correção monetária e aos juros de mora.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo postulando pela reforma da sentença quanto ao reconhecimento da atividade especial no período de 01/10/1986 a 08/04/1996 e a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente em certificado de dispensa de incorporação (Id 89873579, páginas 43/44) das certidões de casamento e de nascimento dos filhos (Id 89873579, páginas 51, 109, 135/136) e do título eleitoral (Id 89873579, página 108), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador/agricultor. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumprido pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que "Aplica-se a Súmula 149/STJ ('A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário') aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP (tema 638), firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). Nesses termos, a atual Súmula nº 577, do e. STJ:

É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório.

Por sua vez, a prova testemunhal complementou plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu a alegada atividade rural (Id. 89873581, páginas 95/96 e mídia digital).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período de 01/01/1955 a 30/09/1973.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial como comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência como o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tempor escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comuns antes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, fêria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 01/10/1986 a 08/04/1996. É o que comprovamos formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos (Id 89873579, página 106) e o laudo técnico (Id 89873579, página 107), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Refêrido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lícido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 89873579, páginas 39/40, 68/69 e 163/175 e Id 89873580, páginas 01/03) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 90 (noventa) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se a atividade rural no período de 01/01/1955 a 30/09/1973, a atividade especial no período de 01/10/1986 a 08/04/1996, com o tempo de serviço comum (Id 89873579, páginas 39/40, 68/69 e 163/175 e Id 89873580, páginas 01/03), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 39 (trinta e nove anos) anos, 11 (onze) meses e 06 (seis) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

A prescrição quinquenal, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

A prescrição quinquenal deve ser contada a partir da ciência dada ao autor do indeferimento do pedido administrativo.

No presente caso, o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa deu-se em 20/11/1996, o indeferimento do último recurso administrativo em 24/11/2009 (Id 89873579, páginas 157/160) e o ajuizamento da demanda em 01/04/2011. Assim, não há falar em reconhecimento da prescrição quinquenal, porquanto é a partir do expresse indeferimento da administração que surge a ação de direito material, demarcando o *dies a quo* para a contagem da prescrição.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESTATUTÁRIA. LEGITIMIDADE DO INSS. ART. 248 DO RJU. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA.. I - Inexistência de violação ao art. 535, II, CPC, pois o e. Tribunal a quo manifestou-se sobre todas as questões relevantes para o deslinde da causa. II - Os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). III - Quando cabível a teoria do trato sucessivo, não faz sentido computar o prazo anterior ao requerimento administrativo para fins de retomada de prazo prescricional, uma vez que é da essência de tal teoria reconhecer a possibilidade de a qualquer tempo formular a pretensão em face da Administração. IV - Com o indeferimento da pretensão administrativa atrai-se a regra da prescrição de fundo de direito, iniciando-se, a partir daí, o cômputo do prazo quinquenal, consoante o enunciado da súmula n. 85/STJ. Dessa forma, não ocorreu, na espécie, a prescrição. V - A jurisprudência desta e. Corte possui entendimento no sentido de que o INSS é parte legítima para responder pelo pagamento de diferenças de pensão estatutária por morte verificadas até a data da transferência do encargo para o órgão de origem do servidor público. Precedentes. Recurso especial desprovido." (RESP 800330, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/09/2007, DJ15/10/2007, p343).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade especial no período de 01/10/1986 a 08/04/1996 e majorar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5368380-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSA DE FATIMA BARBOSA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a suspensão da exigibilidade, nos termos do artigo 98, §3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito, sobretudo a realização de audiência, para comprovação de seu direito ao benefício de aposentadoria por idade rural.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, por ser tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

A comprovação do trabalho rural é realizada mediante a apresentação de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, no caso de inexistência de documentação suficiente que demonstre o exercício da atividade durante todo o período questionado (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).

No presente feito, há início de prova documental da condição de rurícola da autora e de seu marido, consubstanciado em certidão de casamento, na qual ele foi qualificado como lavrador, recibo referente a contrato de parceria agrícola e registros de trabalho de natureza rural em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 148434227 – p. 7/8 e 10/13).

Entretanto, o início de prova material não é o bastante para se concluir acerca do exercício de atividade rural pelo período necessário. É indispensável, no caso, a produção de prova testemunhal para que se tenha por revelada a real condição da apelante.

Contudo, não houve a produção da prova oral, uma vez que não foi realizada a audiência de instrução e julgamento para oitiva das testemunhas, anteriormente designada, a fim de ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pela parte autora no período alegado.

Vale salientar que as testemunhas foram arroladas dentro do prazo fixado (ID 148434268). Resta claro que não houve comprovação de que tais testemunhas foram intimadas, conforme artigo 455, §1º, do CPC, mas em tal caso entende-se que a parte se compromete a levar as testemunhas à audiência, independentemente da intimação. Nos termos do artigo 455, §§2º e 3º, do CPC, caso as testemunhas não compareçam à audiência, aí presume-se que a parte desistiu de sua inquirição.

Desse modo, ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

A propósito, trago os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra Instituições de Direito Processual Civil, volume III, *verbis*:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova.

(...)

Na constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn.94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (3ª ed., 2003, São Paulo: Malheiros, p. 47/49).

Desta forma, ocorreu cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida." (TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para o regular prosseguimento do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5360695-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMAR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUCAS OLIVEIRA DE ALMEIDA - SP306863-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a indevida cessação do benefício anterior (14/06/2018), com correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015.

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, decorrentes de incapacidade ocasionada por acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial e dos laudos periciais. Consta da petição inicial que "O requerente durante toda sua vida laboral foi padeiro, trabalhando em diversos estabelecimentos comerciais na cidade de Itararé e Sengés-PR. Contudo, devido a sua atividade profissional, o mesmo acabou por desenvolver doença degenerativa em sua mão, punho e antebraço" (Id 147397818 - Pág. 1). No laudo pericial que instruiu o processo nº 100000-51.2017.8.26.0279, afirmou o perito que o dedo em gatilho pode se tratar de lesão funcional (Id 147397825 - Pág. 6 - quesito 9.2 - 2). Por fim, no laudo pericial realizado no presente feito, aduziu o perito que relativamente às moléstias do demandante (dedo em gatilho, síndrome do túnel do carpo, seqüela de tendinite crônica de cotovelo com lesão de ligamento, tenossinovite de ombro, osteoporose e osteofitose), pode haver nexo causal entre a incapacidade e o trabalho realizado (Id's 147397858 - Pág. 7 - quesito 7.1 - 1.1 e Pág. 10 - quesito 7).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007122-66.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS EUZEBIO

Advogado do(a) APELADO: ALDAIR DE CARVALHO BRASIL - SP133521-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 06/07/1992 a 02/05/1996, 06/03/1997 a 17/11/2003, 01/04/2017 a 23/01/2018 e de 27/05/2018 a 26/11/2018 e a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Inicialmente, observa-se que a sentença recorrida condenou a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício da atividade especial nos períodos de 06/07/1992 a 02/05/1996, 06/03/1997 a 17/11/2003, 01/04/2017 a 23/01/2018 e de 27/05/2018 a 26/11/2018, sendo que na petição inicial houve pedido expresso de reconhecimento da atividade especial junto à empresa JK S Peças para Bicicletas Ltda. no período de 06/07/1992 a 02/05/1996 e na empresa Maggion Indústrias de Pneus e Máquinas Ltda. no período de 06/03/1997 a 17/11/2003. Ressalte-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão "ultra petita", ou seja, aquela que encerra julgamento em desobediência ao disposto nos artigos 141 e 492, caput, ambos do novo Código de Processo Civil.

Dessa maneira, reduzo a sentença aos estreitos limites do pedido formulado na petição inicial, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 01/04/2017 a 23/01/2018 e de 27/05/2018 a 26/11/2018.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 06/07/1992 a 02/05/1996 e de 06/03/1997 a 17/11/2003. É o que comprovamos Perfis Profissiográficos Previdenciário - PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 140308201, páginas 01/02 e Id 140308244) e os Programas de Prevenção de Riscos Ambientais - PPRA (Id 140308245 a 140308248), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lúcido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

O fato de não constar do PPP a informação acerca da habitualidade e permanência da exposição a agentes agressivos não pode ser motivo para se presumir o contrário, ou seja, no sentido de não ser habitual e permanente a exposição do segurado a esses agentes, ainda mais porque tal documento e seus quesitos foram elaborados pelo próprio INSS, cabendo ao empregador apenas preencher os campos existentes.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

Ressalte-se que, quando da análise dos requerimentos administrativos (NB 192.637.603-7 e 178.773.989-6), a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 07/10/1996 a 05/03/1997, 18/11/2003 a 09/07/2006, 02/02/2007 a 30/03/2017 e de 01/04/2017 a 14/11/2018, restando, portanto, incontroversos tais períodos (Id 140308201, páginas 03/04 e Id 140308203, página 36).

Assim, na data do requerimento administrativo (26/11/2018), a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir a sentença aos limites do pedido, excluindo-se do reconhecimento do tempo de serviço exercido sob atividade especial, os períodos de 01/04/2017 a 23/01/2018 e de 27/05/2018 a 26/11/2018, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004644-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZENIR DELGADO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A, JADERSON BRUNO ARRUDA DOS SANTOS - MS25070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do indeferimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde

campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 15/11/1960, completou a idade acima referida em 15/11/2015.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotação de emprego rural, no período de fevereiro de 2011 a março de 2013, para o empregador Magno Martins Coelho (ID. 133637553 - Pág. 17/19) verifica-se que a autora trabalhou no mesmo período, para o mesmo empregador, na atividade de cozinheira (ID. 133637553 - Pág. 14/15), restando afastada a atividade rural alegada.

Além disso, a prova oral mostrou-se frágil e inconsistente. Com efeito, as testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, embora tenham afirmado que a autora trabalhava na lavoura, mostraram-se vagas e imprecisas quanto ao efetivo exercício da atividade desempenhada pelo autor, fornecendo informações genéricas a respeito da atividade, locais e empregadores, não havendo se falar na comprovação da atividade rural por todo o período de carência, até o implemento do requisito etário.

Cumpra ainda ressaltar, que a própria autora afirmou, em depoimento pessoal, ter sempre exercido a função de cozinheira, não sendo possível, diante da precariedade do início de prova material, somada à fragilidade da prova testemunhal, concluir com segurança acerca da atividade rural alegada.

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regimento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5360493-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

PARTE AUTORA: JOSE CARLOS DA SILVA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: AUGUSTO MARCOS SOUZA SOARES - SP431123-N, ANGELA LUCIOLA RABELLO BRASIL CORREA - SP58069-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação indevida (14/08/2018), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das parcelas devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de fixação de multa diária em caso de descumprimento.

Sem interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CALEBE DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: CHARLES CARVALHO - SP145279-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a anulação da sentença para a complementação da perícia social, ante a necessidade de juntada de fotos do imóvel em que reside o autor e qualificação dos irmãos.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Postula a parte autora concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial realizado em abril de 2018 (Id. 135827843), o qual atesta que a parte autora, é portadora de Esquizofrenia desorganizada, CID F20.1, apresentando incapacidade total e permanente. Em conclusão ao laudo relata o perito: "*Não se trata de doença resultante de acidente do trabalho, doença ocupacional ou infecciosa; é moléstia grave, incurável e interfere na competência profissional. O mal é de caráter definitivo. Necessita de cuidados médicos e de enfermagem permanentes.*". Assim, comprovado que a parte autora possui impedimento de longo prazo que pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamentar de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias comentes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em março de 2018 (Id. 135827871) revela que o requerente reside com sua mãe e o irmão, em imóvel próprio, em modestas condições de moradia, sendo a renda da unidade familiar composta pelo benefício de pensão por morte recebido pela mãe do autor, no valor de 01 (um) salário mínimo. Foram relatados gastos com alimentação, medicamentos, IPTU, energia elétrica e água, bem como que recebem ajuda de terceiros e cesta básica do Centro de Referência e Assistência Social do Município, quando disponível.

Saliente-se que o mencionado estudo social apresenta-se completo, fornecendo os elementos necessários acerca da situação econômica do requerente bem como do imóvel em que reside, sendo desnecessária a juntada de fotografias do imóvel e da qualificação dos irmãos da requerente, razão pela qual rejeito o pedido de anulação da sentença para realização de novo estudo social.

Cabe, ainda, ressaltar que o fato de a mãe do requerente possuir contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, conforme extrato do CNIS apresentado pelo INSS em suas razões de apelação (Id. 135827915), não altera a solução da lide, eis que referidas contribuições foram recolhidas nos termos da Lei Complementar nº 123/2006 (empregado doméstico sem comprovação de vínculo) não comprovando que ela tenha auferido renda.

Igualmente, o fato de o autor encontrar-se com vínculo empregatício ativo com a empresa E. & M. - PRESTACAO DE SERVICOS E DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DESCARTAVEIS, DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA, desde de 11/02/2020, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS, juntado aos autos eletrônicos pelo INSS (Id. 135827913) e pesquisa em terminal instalado no gabinete desta Relatora, não impede a concessão do benefício, pois a nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, trazida pela Lei 12.470/11 que acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, tema seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Portanto, a legislação passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas da parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial no período entre a data do requerimento administrativo e o dia anterior ao início do vínculo empregatício, devendo ser suspenso o pagamento, a partir de então. Observando-se que o pagamento do benefício poderá ser restabelecido com a comprovação da miserabilidade econômica da parte requerente, conforme previsão legal.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a suspensão do pagamento do benefício a partir do dia anterior ao início do vínculo empregatício da parte autora (10/02/2020), conforme a fundamentação, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311755-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: SONIA MARIA DE SA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, GLEIZER MANZATTI - SP219556-N, MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização."
(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 02/06/1963, completou a idade acima referida em 02/06/2018.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente em documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, o qual aponta que a autora esteve filiada ao sistema previdenciário na condição de segurada especial, além de ter juntado documentos que comprovam a condição de trabalhador rural dos genitores, isto é, mesmo sendo extensível à autora a qualificação profissional de seus pais (ID. 122906193 - Pág. 1 e 4/6), verifica-se que a prova testemunhal não corroborou referido início de prova material, uma vez que se mostrou frágil e inconsistente.

Com efeito, as testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, embora tenham afirmado que a autora trabalhava na lavoura, mostraram-se vagas e imprecisas quanto ao efetivo exercício da atividade desempenhada pela autora durante todo o período necessário para a concessão do benefício, fornecendo informações genéricas a respeito da atividade efetivamente exercida em regime de economia familiar, não sendo possível identificar com segurança os períodos que a autora efetivamente trabalhou em regime de subsistência.

Como asseverou o M.M. Juiz a quo: “em que pese o início de prova material, verifica-se que período que a parte autora pretendia comprovar por prova testemunhal não restou suficientemente demonstrado nos autos. Anoto que as testemunhas relataram o labor da parte autora de forma vaga e imprecisa, sem especificarem os respectivos períodos, o que impede o reconhecimento ante a fragilidade dos depoimentos.”.

Ressalte-se que o fato de a família da autora ser proprietária de um imóvel rural, não caracteriza, por si só, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, sendo necessário que comprovasse a exploração da propriedade em regime de subsistência, pelo período de carência exigido, o que não é o caso dos autos.

Outrossim, não há falar em comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do que preceitua o art. 11 da Lei nº Lei 8.213/91, o qual define o regime de economia familiar como a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005114-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CACILDA GARCIA LOPES

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA JUNIOR - MS15475-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas processuais.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 08/10/1935, completou a idade acima referida em 08/10/1990.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento, ocorrido em 1961, na qual ele foi qualificado como lavrador; isto é, mesmo considerando extensível à esposa a qualificação profissional de seu cônjuge, verifica-se que a prova testemunhal mostrou-se frágil, restando afastada a atividade rural alegada.

As testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, embora tenham afirmado que a autora trabalhava na lavoura, mostraram-se vagas e imprecisas quanto ao efetivo exercício da atividade desempenhada pela autora, até a data do implemento do requisito etário. Com efeito, verifica-se que as testemunhas ouvidas limitaram-se a afirmar que a autora morava na área rural, trabalhando em de economia familiar, sem oferecer detalhes a respeito da atividade efetivamente exercida. Ressalte-se que foi juntado aos autos documento extraído do banco de dados da previdência social, na qual se verifica que o marido da autora esteve filiado à previdência social, como empregado rural, no período de 01/01/1975 a 30/11/2012, restando portanto afastado o regime de economia familiar alegado.

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher; conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação, restando cassada a tutela concedida.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5356173-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROGERIO VIANE CIANDELA

Advogado do(a) APELANTE: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença por acidente de trabalho, ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se a concessão da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015.

Trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença por acidente de trabalho, ou de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-acidente, conforme se depreende da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT (Id 146898382), bem como da Comunicação de Decisão (Id 146898401 - Pág. 4), segundo a qual o benefício que se quer restabelecer é o de auxílio-doença por acidente de trabalho - espécie 91. Também o laudo pericial realizado, ratifica o nexo causal entre a incapacidade do autor e o acidente de trabalho sofrido em 11/08/2017 (Id 146898511 - Pág. 1).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (STF - REAgr nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5364003-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RUTE DOS SANTOS LIMA VIEIRA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: RONNY PETRICK DE CAMPOS - SP275229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, a partir do dia seguinte ao do requerimento administrativo, até que seja cumprido o programa de reabilitação profissional, devendo os valores em atraso ser pagos com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, a fim de que seja concedida a aposentadoria por invalidez.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015.

Trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, decorrentes de incapacidade ocasionada por acidente de trabalho. Na petição inicial, consta que "em data de 17 de março de 2011, em seu local de trabalho, sofreu a Requerente acidente de trabalho, o que causou danos à sua coluna" (Id 147773831 - Pág. 2), fato que vem relatado na Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT Id 147773852 - Pág. 1/2. Também pelo perito foi confirmado o nexo causal, na medida em que ao quesito "d) Doença/moléstia ou lesão decorrem do trabalho exercido? Justifique indicando o agente de risco ou agente nocivo causador" (Id 147773886 - Pág. 10), respondeu o expert "D. Sim, Pelos esforços desenvolvidos" (Id 147773944 - Pág. 7).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOAO BATISTA DE SOUZA - SP149147-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto à correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e pela majoração da verba honorária advocatícia, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.*

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 29/06/1963 completou a idade acima referida em 29/06/2018.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em cópia da certidão de casamento, na qual ele foi qualificado profissionalmente como sítante, cópia de registros de participação em treinamento de mão-de-obra rural, cópias de notas fiscais de produtor rural, referentes ao Sítio Modelo, atestados de vacinação do gado, cópia de Declarações de ITR e cópia de Certificado de Cadastro de Imóvel Rural, dentre outros documentos que demonstram a exploração rural (ID. 138048017 a 138048054). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem cancelado tal entendimento: "É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer." (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS, de acordo com orientação desta 10ª Turma.

Saliente-se que, ao caso, impõe-se a aplicação do Enunciado 7, aprovado pelo Plenário do Eg. STJ, na sessão de 09/03/2016: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

Dessa forma, publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante a multa, bem assim arbitro honorários em face da sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264413-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DIRCEIA MARIA RIBEIRO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização."
(AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 29/02/1964, completou a idade acima referida em 29/02/2019.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da certidão de casamento, na qual seu marido foi qualificado como lavrador; isto é, mesmo considerando extensível à esposa a qualificação profissional de seu cônjuge, com anotação de contrato de trabalho rural (ID. 133589793 - Pág. 2), verifica-se que a autora exerceu atividade urbana de maneira preponderante no período em que pretende comprovar a atividade rural, conforme documento extraído da base de dados da previdência social – CNIS (ID.133589794 - Pág. 1/3 e 133589795 - Pág. 1/4), não havendo se falar na comprovação da atividade rural até o implemento do requisito etário.

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269286-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACIRA APARECIDA CONSOLI

Advogado do(a) APELADO: PAULO ADILSON DOMINGUES - SP359957-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

**"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).**

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 10/08/1963 completou a idade acima referida em 10/08/2018.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento e cópia da matrícula do imóvel rural, nas quais o marido da autora foi qualificado profissionalmente como lavrador, além de cópia de declaração cadastral de produtor rural, além de notas fiscais de produtor rural (ID134307754 - Pág. 2, 134307831 - Pág. 46 e 52/55 134307858 - Pág. 7/15). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Há início, ainda, início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da declaração cadastral de produtor rural (ID. 134307858 - Pág. 16/17). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que o fato de a autora ter exercido atividade urbana em pequeno período, não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica que sua atividade preponderante é a de lavrador. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: "o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola" (AC nº 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade":

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285174-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDA LOPES DA SILVA CAMPOS

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos no art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boa-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 10/02/1959, completou a idade acima referida em 10/02/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento e de nascimento dos filhos, nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador, além de cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotação de contrato de trabalho no ano de 1976 (ID. 136758369 - Pág. 7, 16/19 e 22/26), isto é, mesmo considerando extensível a qualificação profissional do cônjuge à esposa, verifica-se que a prova testemunhal não corroborou referido início de prova material, uma vez que se mostrou frágil e inconsistente.

Com efeito, as testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, embora tenham afirmado que a autora trabalhava na lavoura, mostraram-se vagas e imprecisas quanto ao efetivo exercício da atividade desempenhada pela autora, fornecendo informações genéricas a respeito da atividade, locais e empregadores até o implemento etário requisito, não havendo se falar na comprovação da atividade rural pelo período que se pretendia comprovar. Cumpre ressaltar que em declaração de histórico de atividade rural, a própria autora declarou ter trabalhado até o nascimento dos filhos, tendo deixado a atividade rurícola aproximadamente aos 34 anos, quando passou se dedicar somente ao cuidado da casa e dos filhos (ID. 136758376 - Pág. 15).

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5315485-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA CLAUDETE DE ALMEIDA PIMENTA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 143384896 - Pág. 1/5).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no v. acórdão embargado, sustentando erro no tocante ao termo inicial do período de exercício rural reconhecido.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC (ID. 80734565 - Pág. 1).

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

O v. acórdão embargado contém a omissão apontada, quanto ao ponto levantado no recurso de apelação e não debatidos no julgado.

No presente caso, a autora nasceu em 28/06/1956 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar a partir de 1964, quando contava com apenas 8 (oito) anos de idade. Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data. Ademais, a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proíbia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Portanto, a norma acima não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança, pois se a autora quando ainda contava com 8 (oito) anos de idade, acompanhava seus pais na execução de algumas tarefas, isto não a caracteriza como trabalhadora rural ou empregada, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional.

Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil, razão pela qual limitou-se o reconhecimento da atividade rural ao período de 28/06/1968 a 28/02/1978. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para sanar omissão, sem efeitos modificativos, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001134-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: DELSO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora, em face de decisão que rejeitou a preliminar e no mérito, negou provimento à apelação da parte autora.

O embargante argumenta existir contradição na decisão embargada, vez que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Embora devidamente intimado, não houve manifestação do INSS.

Após breve relatório, passo a decidir.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Este não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que com a presente ação, a parte autora, nascida em 12.10.1959, objetivava a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Não merece guarida a pretensão do embargante.

Consoante foi consignado na decisão embargada, o laudo pericial realizado foi conclusivo quanto à inexistência de incapacidade do autor para o exercício de atividade laborativa, embora portador de perda auditiva mista, moderada à direita e severa à esquerda, com uso de prótese auditiva. Esclareceu que apresenta inteligibilidade da fala.

Apontou, ainda, que submeteu-se à esplenectomia em abril de 2012, quando recebeu auxílio-doença, colecistectomia em abril de 2015, e teve pneumonia com derrame pleural em maio de 2015, e que não existe necessidade de tratamentos mais especializados além dos realizados, estando em utilização de broncodilatador aerossol, e medicação anti-hipertensiva. Embora informe o uso de broncodilatador aerossol, o autor não apresenta sintomatologia de insuficiência respiratória representada pela falta de ar aos esforços,

Por fim, realizado novo laudo pericial em 15.12.2017, pela mesma perita, concluiu-se que o autor apresenta perda auditiva mista, moderada à direita e severa à esquerda, tendo renovado sua CNH categoria D em 01/02/2016, sem restrições no documento. Apontou que apresenta, ainda, distúrbio ventilatório restritivo leve, conforme documento médico de 2015, e que não apresentou exames de espirometria entre 2016 e 2017. Por fim, acrescentou que o demandante pode continuar a exercer atividades como técnico em eletrotécnica, e outros, respeitada sua condição.

Restou, ainda, demonstrado que os laudos periciais responderam todos os quesitos de forma suficiente à correta apreciação do pedido.

Diante do exposto, **com fulcro no artigo 1.024, §2º do CPC, rejeito os embargos de declaração interpostos pela parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5142251-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SEBASTIANA NOGUEIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização."
(AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 22/04/1958, completou a idade acima referida em 22/04/2013.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotações de contrato de trabalho (ID.122407123 - Pág. 1/2), verifica-se que a prova testemunhal não corroborou referido início de prova material, uma vez que se mostrou frágil e inconsistente.

Com efeito, as informantes do juízo Dirce Ferreira da Cruz e Maria do Socorro de Souza, relataram ser muito amigas da autora e, embora tenham afirmado que ela trabalhava na lavoura, mostraram-se vagas e imprecisas quanto ao efetivo exercício da atividade desempenhada por todo o período que precisa ser comprovado, sendo que citaram de maneira genérica ter trabalhado na Fazenda Veneza, lugar no qual a autora disse ter trabalhado por apenas dois anos e no irmão da autora, sem especificarem o período, não havendo falar em comprovação da atividade rural pelo período que se pretende comprovar.

Como bem asseverou o M.M. Juiz a quo: "Embora a autora tenha produzido um início de prova documental, que poderia ser considerado corroborado pelos depoimentos colhidos em juízo, não há que se falar na comprovação completa da carência exigida para a concessão do benefício."

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).
2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).
3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.
4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.
5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.
6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regimento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232176-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUZIA ALVES DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: KELIE CRISTIANNE DE PAULA FERREIRA - SP190694-N

APELADO: LUZIA ALVES DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KELIE CRISTIANNE DE PAULA FERREIRA - SP190694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de tutela de evidência formulado em apelação adesiva interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a apelante o manifesto propósito protelatório da apelação interposta pelo INSS e que a probabilidade do direito está caracterizada pelo laudo pericial e pela sentença de procedência.

É o relatório.

Assiste razão à apelante.

Inicialmente, conheço o recurso adesivo como simples petição de tutela provisória, vez que, não havendo sucumbência recíproca, incabível a interposição de apelação adesiva.

Ainda, não vislumbro manifesto propósito protelatório no recurso interposto pela autarquia na medida em que as razões recursais aduzidas guardam pertinência com a demanda e não se mostram flagrantemente despropositadas. Cuida-se, ao contrário, de regular exercício do contraditório e da ampla defesa.

Contudo, possível o conhecimento do pleito como tutela de urgência, eis que ao magistrado compete dar o adequado enquadramento jurídico aos fatos trazidos pelas partes (*da mihi factum, dabo tibi jus*), bem como, no exercício do poder geral de cautela, adotar, mediante interpretação extensiva do parágrafo único do Art. 305 do CPC, a fungibilidade entre as tutelas provisórias, desde que preenchidos os requisitos legais.

No caso em apreço, a autora esteve em gozo de aposentadoria por invalidez de 60/07/2004 até 17/09/2018, quando, após perícia administrativa constatar a cessação da incapacidade, passou a receber mensalidades de recuperação.

A alegação de manutenção da incapacidade laborativa, ao menos em juízo perfunctório, encontra fundamento nos documentos médicos trazidos pela autora, os quais atestam ser portadora de doença de Crohn com tratamento crônico, aderência abdominais múltiplas e fibrose abdominal pós laparotomia, com indicação de afastamento do trabalho, bem como no laudo pericial produzido em juízo, em que a médica perita informa que as mencionadas patologias, quando em quadro descompensado, como sucede com a autora, produz incapacidade laboral total e permanente desde a cessação do benefício.

A urgência necessária a concessão da medida, por sua vez, é insita ao benefício pleiteado, tendo com conta sua natureza alimentar, necessário a subsistência da beneficiária, mormente nos casos de privação da capacidade de obter o próprio sustento.

Ante o exposto, defiro o pedido de tutela antecipada.

Em havendo documentação suficiente, comunique-se ao INSS para que promova o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez em favor da apelante, até que decisão em contrário seja proferida nestes autos.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 16 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002949-12.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLELIA APARECIDA DE CAMARGO DURIGAN

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

APELADO: CLELIA APARECIDA DE CAMARGO DURIGAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002949-12.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, CLELIA APARECIDA DE CAMARGO DURIGAN

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

APELADO: CLELIA APARECIDA DE CAMARGO DURIGAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, com fulcro no art. 1.022 do Novo CPC, contra decisão (Id. 125510548) que reconheceu, de ofício, a incompetência deste Tribunal, anulou a r. sentença proferida por Juízo Federal, bem como determinou a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual seria competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, considerando prejudicada a análise das apelações.

Sustenta a parte autora que a decisão embargada é contraditória em relação à incompetência deste Tribunal, uma vez que, por ser filiada ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte facultativa, não faz jus a benefícios acidentários, nos termos do art. 18 da Lei nº 8.213/91. Requer, assim, a reconsideração da decisão, considerando-se que competência para julgamento do feito é, neste caso, da Justiça Federal.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002949-12.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, CLELIA APARECIDA DE CAMARGO DURIGAN

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

APELADO: CLELIA APARECIDA DE CAMARGO DURIGAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme dispõe o artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, § 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os embargos ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de dar efeito infingente ao recurso.

Neste passo, a decisão embargada contém contradição apontada.

Embora o laudo pericial tenha reconhecido o nexo causal entre o trabalho desenvolvido pela requerente e a doença que a acometeu (Id 126550241), conforme o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (Id 126550239 - Pág. 1), a autora é inscrita como contribuinte facultativa. Assim, nos termos do artigo 18, §1º e artigo 19, ambos da Lei nº 8.213/91, não faz jus a benefício acidentário.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PROCEDENTE/PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO DO INSS. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SENTENÇA MANTIDA. ILIQUIDEZ. NULIDADE NÃO RECONHECIDA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRAZO DE REAVALIAÇÃO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. 1. Pedido de condenação do INSS ao pagamento de benefício previdenciário por incapacidade julgado procedente. Recurso da autarquia previdenciária. 2. Sentença ilíquida, mas com parâmetros para a liquidação. Nulidade não reconhecida. Entendimento assente na Turma Nacional de Uniformização (PEDIDO 200651680044516, JUIZ FEDERAL MANOEL ROLIM CAMPBELL PENNA, 17/12/2009). Inteligência do Enunciado FONAJEF nº 32. 3. Apesar de reconhecido o nexo etiológico/acidente de trabalho, a prova documental produzida demonstra que a parte autora é contribuinte individual e, em decorrência, assume os riscos integrais de sua atividade, não recolhendo contribuições para custear o benefício acidentário. Por tais razões, nos termos do art. 19 da Lei Federal nº 8213/91, não receberá qualquer benefício por acidente de trabalho ou doença profissional, fazendo jus somente aos benefícios meramente previdenciários. Competência da Justiça Federal reconhecida. 4. A concessão do benefício pretendido está condicionada ao preenchimento de três requisitos: o cumprimento do período de carência de 12 contribuições mensais (artigo 25, I, da Lei n.º 8.213/91), a qualidade de segurado quando do surgimento da incapacidade e a incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral no caso de aposentadoria por invalidez e total e temporária para o desempenho de sua atividade habitual, tratando-se de auxílio-doença. Preenchimento reconhecido. 5. Eventual futura cessação do benefício em razão do exercício pela autarquia das prerrogativas previstas pelo art. 101 da Lei Federal nº 8213/91 fará surgir à parte autora novo interesse processual, sendo despicenda, portanto, a perpetuação da discussão no presente processo acerca da incapacidade da parte autora. 6. Mantida a medida liminar, já que presentes os requisitos do periculum in mora e da verossimilhança da alegação, ressaltando-se que a irreversibilidade da medida não constitui óbice ao deferimento, sendo risco inerente ao processo judicial e ao Estado Democrático de Direito, devendo ser suportado por toda a sociedade. 7. Recurso a que se nega provimento, mantendo-se integralmente a sentença recorrida. 8. Recorrente condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, limitados a 06 (seis) salários mínimos. 9. É o voto. (Processo 00005455520084036310, JUIZ(A) FEDERAL RAECLER BALDRESCA, TR1 - 1ª Turma Recursal - SP, e-DJF3 Judicial DATA: 22/03/2013.)

Dessa forma, não há que se falar em incompetência da Justiça Federal para apreciar o presente feito, sendo de rigor o acolhimento dos embargos de declaração e a reconsideração da decisão embargada, como julgamento por esta Corte dos recursos de apelação interpostos pelas partes.

Recebo os recursos de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

A parte autora alega na petição inicial que, em virtude das doenças ortopédicas e psiquiátricas constatadas, faz jus ao restabelecimento de seu benefício de auxílio-doença desde a data de sua cessação, em 27/12/2008 ou, subsidiariamente, desde 25/12/2012 (data da segunda cessação), e sua conversão em aposentadoria por invalidez, em virtude de problemas ortopédicos e psiquiátricos de que é portadora e que acarretam a sua incapacidade para suas atividades habituais.

Contudo, observa-se que a perícia médica realizada em juízo é precária, uma vez que o perito analisou tão-somente as moléstias do ponto de vista ortopédico (Id. 126550241). Ressalvando a necessidade de a parte autora ser submetida a perícia na área de Psiquiatria (Id. 126550241, página 08).

Assim, considerando a precariedade da prova pericial produzida, restou caracterizado o cerceamento de direito das partes, na medida em que a prova em questão destina-se a evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão do benefício pleiteado.

Dessa maneira a sentença deve ser anulada e os autos retornarem à Vara de origem, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, com a análise dos quesitos constantes dos autos e prestados os esclarecimentos necessários a respeito das doenças incapacitantes constatadas.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA, COM EFEITOS INFRINGENTES** para anular, de ofício, a sentença, desconstituindo os atos decisórios e determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução do feito, com a realização de prova pericial requerida pela parte autora, restando prejudicados os recursos de apelação da parte autora e do INSS, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR CONTRADIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INSUFICIÊNCIA DO LAUDO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

- Considerando-se que a parte autora, enquanto contribuinte facultativa, faz jus apenas a benefícios previdenciários, e não a acidentários, não há que se falar em incompetência da Justiça Federal para apreciar o presente feito, sendo de rigor o acolhimento dos embargos de declaração e a reconsideração da decisão Id 128140488, com o julgamento por esta Corte dos recursos de apelação interpostos pelas partes.

- Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

- Considerando a não realização da prova pericial requerida, restou caracterizado o cerceamento de direito da parte autora, na medida em que a prova em questão destina-se a comprovar eventual incapacidade para o trabalho e a data de seu início, a fim de evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão dos benefícios pleiteados.

- Embargos de declaração acolhidos para anular, de ofício, a sentença, desconstituindo os atos decisórios e determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a regular instrução do feito, oportunizando a parte autora a produção da prova pericial requerida. Recursos de apelação do INSS e da parte autora prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração para anular, de ofício, a sentença, e julgar prejudicados os recursos de apelação do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5340769-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DENILZA FATIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugnano pela realização de nova perícia médica com médico especialista. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento da apelação para que seja declarada a nulidade da sentença e realizada nova perícia médica com médico especialista.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "*tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "*considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos*."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar à prova pericial, realizada em setembro de 2019 (Id. 144334678), a qual concluiu que a parte autora, atualmente com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, apesar de ser portadora de transtorno esquizotípico, não apresenta incapacidade laborativa para o trabalho ou para a vida independente. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Ressalte-se que a declaração assinada pela assistente social do Centro de Atenção Psicossocial de Cachoeira Paulista e o laudo médico, datado de 31/10/2018, emitido pelo médico psiquiatra da parte autora (Id. 144334686 – páginas 01/02), não alteraram solução da lide, eis que apenas relataram patologia e o tipo de tratamento realizado, limitando-se, o referido laudo médico, a atestar a diminuição da capacidade laborativa da apelante.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5353390-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADRIANA PIRES TEIXEIRA COIMBRA

Advogados do(a) APELANTE: YURI HENRIQUE CREPALDI FERRANTI - SP381152-N, CRISTIANE NAVARRO HERNANDES - SP134820-N, CASSIO ANTONIO CREPALDI - SP128792-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 85, §2º e 6º, do Código de Processo Civil, ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do Art.98, §3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora, interpôs recurso de apelação, postulando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, realizado em outubro de 2019 (Id. 146420250), o qual atesta que a parte autora, apesar de ser portadora do vírus da imunodeficiência humana [HIV]-CID 10 B24, não apresenta incapacidade para o trabalho.

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de benefício assistencial por incapacidade, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do novo Código de Processo Civil permite ao magistrado afastar as conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j. 18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).

Esclareço que vinha adotando posicionamento no sentido de que o diagnóstico indicando a existência de HIV, por si só, não presume incapacidade laborativa, principalmente quando a doença está em seu estado assintomático, conforme afirmado pelo médico perito, pois, em princípio, o portador do vírus (HIV), nos períodos assintomáticos, não está impedido de exercer atividades laborais.

No entanto, reconheço, que mesmo assintomática, a pessoa diagnosticada com o HIV necessita de cuidados médicos constantes, eis que submetida a controle medicamentoso rigoroso, bem como sofre severas consequências socioeconômicas em relação a sua condição, não conseguindo colocação no mercado formal de emprego, diante do preconceito que a doença acarreta, além do quadro recorrente de infecções oportunistas, dificultando a sua subsistência.

Dessa forma, embora a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o trabalho que lhe garanta a subsistência em decorrência de ser portadora de HIV, no contexto dos autos, com as ponderações feitas em relação ao meu posicionamento, no caso concreto, entendo que se tomam praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, o que é suficiente para comprovar o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em setembro de 2019 (Id. 146420245), revela que a autora reside com sua filha menor de idade, sua avó idosa e uma tia deficiente, em casa própria, antiga, sem forro, distante do centro da cidade e em precárias condições de moradia. Foi relatado que a avó idosa e a tia deficiente (surda, muda e cega) possuem a saúde debilitada e fazem uso de diversos medicamentos, bem como que as despesas com alimentação, água e energia elétrica, gás, IPTU, outros gastos e medicamentos totalizam a quantia aproximada de R\$ 1.600,00 (mil e seiscentos reais) por mês, sendo a renda da unidade familiar proveniente dos benefícios previdenciários de amparo social ao idoso e ao deficiente recebidos por sua avó e sua tia, no valor de 01 (um) salário mínimo cada, insuficientes para suprir as necessidades básicas da parte autora.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser nessa data 10/05/2019 (Id. 146418612).

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, com termo inicial, correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e custas processuais, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, em nome de **ADRIANA PIRES TEIXEIRA COIMBRA**, com data de início – **DIB em 10/05/2019**, e renda mensal inicial – RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789119-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: WALDEMAR JESUS ZANCA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao sobrestamento do feito.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 1.023 do CPC/2015, o prazo para interposição dos embargos de declaração é de 5 (cinco) dias úteis.

O v. acórdão embargado foi proferido em 20/05/2020 (ID 132475413), sendo disponibilizado no Diário Eletrônico em 21/05/2020, bem como o Sistema PJ-e registrando a ciência da parte autora em 27/05/2020.

Entretanto, em 03/06/2020 a parte autora juntou petição de agravo interno contra o v. acórdão (ID 133639046) o qual não foi conhecido por inadequação da via eleita em 11/09/2020.

Posteriormente, em 24/09/2020, a parte autora fez juntar petição de embargos de declaração (ID 142907526) alegando omissão da Turma Julgadora, requerendo o afastamento da decadência e o julgamento do mérito ou, subsidiariamente, o sobrestamento do feito.

Ocorre que há de se reconhecer a intempestividade dos embargos declaratórios opostos pela autora. O julgamento do mérito ocorreu em 05/2020 e os embargos de declaração opostos em 09/2020 ultrapassaram em muito o prazo dos 5 (cinco) dias úteis para a sua interposição.

Diante do exposto, **não conheço dos embargos de declaração opostos pela parte autora.**

Intímem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6227025-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: WALTER ANTONIO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2348/2767

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho ou aposentadoria por invalidez acidentária.

Consta da petição inicial que: "(...) **em razão do acidente ocorrido em 08/03/2012, junto ao empregador** "DJONNY DOS SANTOS ROBERTO", na atividade agropecuária, junto a Fazenda Castelo, município de Valparaíso-SP, na ocupação de Tratorista Agrícola, não permite que o autor retorne as suas atividades laborativas, haja vista as sequelas existentes que o incapacita de forma total e definitiva. Tal acidente ocorreu por volta das 03:30 horas, no dia 08/03/2012, quando o autor manuseava um canhão de irrigação na plantação de tomate, vindo a travar o pino do canhão de irrigação, ocasionando a amputação da falange proximal e distal do 1º dedo da mão direita (amputação do polegar) – CID S68 Amputação traumática ao nível do punho e da mão (documentação juntada). **Fato este comprovado através da CAT** - Comunicação de Acidente de Trabalho, como também por toda documentação médica hospitalar, anexado a esta petição." (grifos nossos).

Em virtude do infortúnio, foi emitida a **comunicação de acidente de trabalho - CAT** (ID 109756798 - Pág. 2) dando conta do ocorrido.

Como consequência do acidente de trabalho sofrido, o réu concedeu-lhe **auxílio-doença por acidente de trabalho (NB 91/551.081.161-3)**, conforme extrato do CNIS (ID 109756799 - Pág. 10).

Conforme bem ressaltada em sentença, trata-se de benefício decorrente de acidente de trabalho: "*Em laudo pericial, o perito estabeleceu nexos causal entre o acidente de trabalho ocorrido em 08/03/2012 (fl. 65), que resultou em amputação traumática de falange distal de polegar direito (fl. 67). (...) Desse modo, ante a comprovação do acidente, bem como o nexo de causalidade entre esse e as limitações e restrições que reduziram a capacidade para o trabalho, é medida de inteiro rigor a concessão de auxílio-acidente*" (grifos nossos). Sendo assim, sua conclusão foi pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-acidente no percentual de 50% sobre o salário-benefício.

A parte autora peticiona pela declaração de incompetência desse Egrégio Tribunal (ID 129050647 - Pág. 2).

Assim, em conformidade com o art. 109, I, da Constituição Federal, bem como da Súmula 15 do C. Superior Tribunal de Justiça, a presente ação é de competência da Justiça Estadual. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Para verificação da competência no caso de ações previdenciárias, deve-se considerar a natureza do benefício, se acidentário ou previdenciário, bem como o procedimento adotado para a sua concessão.

2. As ações que versam sobre benefícios previdenciários são de competência da Justiça Federal, ressalvado o disposto no art. 109, § 3º, da Lei Maior. Dessa forma, as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal.

3. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a autarquia previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do art. 109, inciso I, in fine, da Constituição.

4. Agravo regimental improvido". Os grifos não estão no original." (STJ, 3ª Seção, Ministro Arnaldo Esteves Lima, AgRg no CC nº 107796, 28/04/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento". Os grifos não estão no original." (STJ, 3ª Seção, Desembargador Convocado do TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, AgRg no CC nº 117486, 26/10/2011)

Também assim vem entendendo esta 10ª Turma: Desembargador Federal Sergio Nascimento, AC nº 2015.03.99.041890-0/SP, 15/12/2015 e Desembargador Federal Baptista Pereira, AC nº 2015.03.99.038835-0/SP, 21/12/2015.

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, haja vista a incompetência desta Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002704-22.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NIVALDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: NIVALDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão contrária a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, que *"a sentença de primeiro grau que concedeu Aposentadoria Especial foi objeto de apelação com razões recursais, acerca de TÃO SOMENTE a contrariedade do embargante quanto A FIXAÇÃO DA DIB do benefício concedido"*, não havendo razão para a anulação do julgado para a realização de prova pericial.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados, ou *"ao menos cumprir os fundamentos inseridos expressamente no acórdão de ID 139947801 acerca da manutenção da tutela provisória concedida à implantação do benefício"*.

É o relatório. Decido.

Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

É fato que o objeto do recurso de apelação da parte autora versa apenas sobre a data de início do benefício. Ocorre que o recurso de apelação interposto pelo INSS objetiva afastar o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas pela parte autora. Desse modo, a prova pericial se mostra imprescindível para o deslinde da questão.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Considerando que o voto de ID 136955360 manteve a tutela de urgência concedida nos presentes autos, intime-se o INSS a comprovar, no prazo de 10 (dez) dias, a implantação do benefício deferida na sentença (ID 87453364).

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000353-25.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ELIDIONETI BENAVIDES AMORIM

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Vistos, etc.

Da análise dos autos, verifico que a parte autora comprovou ter diligenciado junto à Prefeitura Municipal de Pompéia, a fim de obter os PPP's para comprovação do alegado labor especial, entretanto, referido Município apresentou formulários previdenciários (id 90257602 - Pág. 85/88) que indicam apenas a exposição genérica a calor, poeira e ruído, durante o desempenho da função de motorista, regido pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho - C.L.T.

Dessa forma, oficie -se à Prefeitura Municipal de Pompéia, sito à R. Dr. José de Moura Resende, 572 - Centro, Pompéia - SP, CEP: 17580-000, juntando, na oportunidade, cópia dos referidos formulários previdenciários (id 90257602 - Pág. 85/88), para que forneça novo PPP, ainda que extemporâneo, com a respectiva indicação do médico ou engenheiro do trabalho responsável, especificando eventuais agentes nocivos (ex: ruído/vibração de corpo inteiro – **com sua respectiva medição**, agentes químicos - com sua respectiva análise quantitativa, etc) a parte autora, ELIDIONETI BENAVIDES AMORIM (RG: 16.265.222-7/SSP, PIS/PASEP 1.216.681.957-7) trabalhava enquanto motorista nos períodos de 10.02.1988 a 02.01.1989, de 06.10.1997 a 06.10.2000 e de 17.05.2002 a 31.03.2005, a fim de subsidiar ação previdenciária que move em face do INSS.

Prazo para resposta: 20 (vinte) dias.

Com a vinda das informações, dê-se ciência às partes.

São Paulo, 26 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5351612-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA ALVES MOREIRA DE JESUS

Advogados do(a) APELADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo (25/04/2017), com juros de mora e correção monetária, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. .

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a anulação da sentença e retorno dos autos à Vara de Origem para realização de estudo social complementar, no qual conste fotos do imóvel em que reside a requerente, bem como a qualificação de todos os irmãos, para aferir suas capacidades de amparar a requerente.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora postula o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribuiu ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "*tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, realizado em julho de 2018 (Id. 146133908 - páginas 01/10), o qual atesta que a parte autora apresenta impedimento de ordem mental e intelectual há mais de 2 (dois) anos, sendo portadora de retardo mental moderado CID 10 - F 71. O perito relatou que o comprometimento da autora para a vida laborativa é grave, não podendo exercer qualquer profissão e precisando de assistência permanente de outra pessoa para os atos do cotidiano, sendo sua limitação total e permanente para exercer atividades inerentes a sua faixa etária. Logo, é evidente que a parte autora possui impedimento que pode obstruir sua participação plena na sociedade, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em maio de 2018 (Id. 146133899, páginas 01/03), revela que a parte autora reside com sua genitora, idosa, em imóvel próprio e em simples condições de moradia, sendo que a renda familiar advém da aposentadoria recebida pela mãe da requerente no valor de um salário mínimo. Saliente-se que o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, em nome do irmão da autora, Romildo Moreira de Jesus, juntado aos autos eletrônicos pelo INSS (Id. 146133950), não altera a solução da lide, pois, conforme constou no estudo social, a autora reside apenas com a sua genitora.

Além disso, referido estudo social apresenta-se completo, fornecendo os elementos necessários acerca da situação econômica da requerente bem como do imóvel em que reside, sendo desnecessária a juntada de fotografias do imóvel e da qualificação dos irmãos da requerente, razão pela qual rejeito o pedido de anulação da sentença para realização de novo estudo social.

Cabe ressaltar que o benefício recebido pela mãe da autora deve ser excluído do cálculo da renda familiar da requerente, a teor do decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 580.963/PR, no qual, conforme supracitado, foi estabelecido que, por analogia, o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por outro integrante do grupo familiar não pode compor o cálculo da renda familiar "per capita" para a apuração da condição de hipossuficiente da parte requerente do benefício assistencial, uma vez que o ordenamento jurídico não admite discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social (LOAS) em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, em nome de **MARCIA ALVES MOREIRA DE JESUS**, com data de início – **DIB em 25/04/2017**, e renda mensal inicial – RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003769-69.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELENA MARIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003769-69.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELENA MARIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão de Id. 134132696, de minha relatoria, proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Alega o embargante que o julgado padece de omissão ao deixar de apreciar o pedido de soma dos salários de contribuição das atividades concomitantes, contido no item "1", do pedido da inicial. Sustenta, ainda, erro material no Acórdão ao julgar improcedente o pedido de revisão mediante a inclusão das verbas alimentares recebidas através do ticket alimentação sob o fundamento de que tais verbas possuem caráter indenizatório, afirmando que tal entendimento diverge de precedentes desta Corte, suscitando o prequestionamento da matéria.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003769-69.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELENA MARIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: "Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido". (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Por fim, erro material consiste em inexactidões materiais ou erros de cálculos evidenciados por discrepância entre o que se quis afirmar e o que restou consignado no texto da decisão, a permitir ao juiz a correção dos inequívocos enganos, não implicando na possibilidade de proceder ao rejuízo da causa, conforme a doutrina de Fredie Didier Jr. e Leonardo Cameiro da Cunha.

Por oportuno, destaca-se que segundo o E. Superior Tribunal de Justiça "O erro material passível de correção a qualquer tempo é o que se refere a meros equívocos ou inexactidões materiais, não interferindo no juízo de valor sobre a matéria" (AgInt nos EDcl no AREsp 1.085.128/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19.4.2018; EDcl no REsp 1.378.366/PR, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 10.10.2016; AgRg no REsp 1.549.983/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.10.2015; AgRg nos EDcl no AREsp 615.791/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 23.10.2015).

Nesse passo, o v. acórdão embargado contém, em parte, os vícios alegados.

Quanto ao erro material, destaca-se que o vício alegado não se configura por existir entendimento jurisprudencial em sentido contrário.

Diversamente do sustentado pelo embargante, o v. acórdão abordou acertadamente a questão da não inclusão dos valores recebidos a título de auxílio-alimentação (ticket alimentação) no salário de contribuição utilizados para o cálculo da renda mensal do benefício, concluindo fundamentadamente que, ante à natureza indenizatória de que se revestem, eis que destinados aos gastos do trabalhador em atividade, não se incorporam à remuneração ou aos proventos de aposentadoria/pensão, não se incluindo, portanto, nos salários de contribuição, citando ainda precedentes desta Corte e, em especial, desta Décima Turma no mesmo sentido.

Assim, depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma. Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração, neste ponto.

Razão assiste à parte embargante, por outro lado, quanto ao vício de omissão em relação ao pedido cumulado no item "1" do pedido inicial, pelo qual objetiva a revisão do benefício mediante a soma dos salários de contribuição das atividades concomitantes, conforme entendimento da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), destacando ainda a nova redação do art. 32, L. 8.213/91 por força da Lei 13.846/2019.

Passa-se, então, à apreciação das questões que a demanda efetivamente suscita.

O cálculo do salário de benefício em caso de exercício de atividades concomitantes observava o disposto no art. 32 da Lei nº 8.213/91, vigente à época do requerimento administrativo, "in verbis":

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."

Com efeito, os segurados que exercerem atividades concomitantes e preencherem os requisitos necessários para se aposentar com relação a estes vínculos por ocasião do cálculo do benefício, obterão a soma dos respectivos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo - PBC.

Por sua vez, nas atividades desempenhadas em concomitância àqueles que não completarem todos os pressupostos para a aposentadoria aplicar-se-ão o inciso II, "b" e inciso III do art. 32 da Lei nº 8.213/91, pelo que será considerado um percentual da média dos salários-de-contribuição de cada uma das atividades secundárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE CONCOMITANTE. FORMA DE CÁLCULO. ART. 32 DA LEI N. 8.213/91. ATIVIDADE SECUNDÁRIA PRESTADA EM SISTEMA DIVERSO. LEGITIMIDADE.

1. Nos termos do art. 32, e seguintes, da Lei n. 8.213/91, o desempenho de atividades concomitantes por parte do segurado pode lhe garantir que o salário de benefício seja (a) o resultado da soma dos salários de contribuição efetivados em cada atividade cujas condições foram totalmente satisfeitas (inciso I), ou (b) será a soma do salário de contribuição da atividade cuja condição foi totalmente satisfeita (atividade principal) acrescido de um percentual decorrente dos valores recolhidos das demais atividades (incisos II, "a" e "b", e III).

2. No caso dos autos, é incontroverso que a segurada preencheu os requisitos de aposentadoria pelo RGPS quando vinculada à Secretaria de Estado da Educação, tendo desenvolvido atividade concomitante entre 10/1997 e 12/2001 ao desempenhar atribuições perante a Prefeitura do Município de Francisco Alves, sob o regime estatutário, o que legitima a efetivação do cálculo do salário de benefício com base na soma da atividade principal acrescido de percentual pelo trabalho concomitante.

3. A peculiaridade de a segurada ter prestado a atividade concomitante secundária vinculada a regime estatutário não afasta seu direito à soma do percentual estipulado para efetivação do cálculo do salário de benefício, visto que a norma contida no art. 32 da Lei de Benefícios não cria tal óbice, bem como o art. 94 da lei garante a compensação financeira entre os sistemas existentes.

Recurso especial improvido.

(REsp 1428981/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 06/08/2015)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. EXERCÍCIO CONCOMITANTE DE OUTRA ATIVIDADE SUBMETIDA AO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONSIDERAÇÃO PARA CÁLCULO DO PERCENTUAL DA MÉDIA DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INPC. AUSÊNCIA DE PARTICULARIZAÇÃO DOS DISPOSITIVOS REPUTADOS VIOLADOS. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA 284/STJ. TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO DO RECURSO DO INSS E PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO DA SEGURADA.

I. Hipótese em que a segurada exerceu concomitantemente atividades sujeitas ao Regime Geral da Previdência Social, reunindo condições de aposentadoria apenas como contribuinte individual.

II. Não tendo sido preenchidos os requisitos para a aposentadoria na atividade exercida concomitantemente, a mesma deve ser considerada tão somente para o cálculo do percentual da média do salário de contribuição, nos termos do art. 32, III, da Lei 8.213/91.

III. A correção monetária dos benefícios previdenciários em atraso, após a edição da Lei 11.430/2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei 8.213/91, se dá pelo INPC.

IV. Não se conhece de recurso especial quando a parte deixa de particularizar os dispositivos de lei que teriam sido violados. Entendimento da Súmula 284/STJ.

V. Não há limitação temporal para a conversão em tempo comum, do tempo de serviço laborado em condições especiais.

VI. Recurso do INSS provido e recurso da segurada parcialmente provido, nos termos do voto do Relator.

(REsp 1142500/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 13/12/2010)

Na mesma linha, entendimento deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CRITÉRIO INTEGRAL. INCIDÊNCIA DO ART. 32, II, "B", DA LEI Nº 8.213/91.

- Conforme os documentos trazidos aos autos, constata-se que a atividade na qual a parte autora parte autora completou os requisitos para a concessão do benefício foi considerada atividade principal. Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas.

- Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91

- A atividade secundária será considerada a partir da média simples dos salários-de-contribuição de cada uma das demais atividades, multiplicada pela fração que considera os anos completos de atividade concomitante e o número de anos considerado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma do art. 32, III, da Lei 8.213/91.

- No caso dos autos, o autor alega que exerceu atividades concomitantes no período anterior à concessão do benefício, no entanto, ao calcular o benefício, a autarquia previdenciária considerou as atividades de separadamente, diminuindo o valor da sua renda mensal inicial. Como em nenhuma atividade foram atendidas todas as condições para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não é de se cogitar em incidência do inciso I do preceito supramencionado, subsumindo-se a situação dos autos, em vez disso, à regra da alínea "b" do inciso II, sendo que a sistemática de cálculo adotada não merece reparos.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2119620 - 0043728-23.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 22/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2019)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATIVIDADES CONCOMITANTES - SOMA DOS VALORES DA ATIVIDADE PRINCIPAL E SECUNDÁRIA - NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EM AMBAS - ARTIGO 32, INC. II E III - CORREÇÃO DO PROCEDIMENTO UTILIZADO PELO INSS - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Para obter o cálculo do benefício na forma pretendida, a parte autora deveria comprovar o preenchimento dos requisitos legais em ambas as atividades concomitantes, o que autorizaria a soma dos respectivos salários-de-contribuição.

- Em não havendo o implemento dos requisitos legais nas duas atividades, toma-se o salário-de-benefício integral da atividade considerada principal - na qual são atendidas as condições legais - e, de outra parte, quando à outra atividade, dita secundária, extrai-se a relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício. (art 32, inc. III, Lei nº 8.213/91) Obtidos os subtotais, os valores são somados, resultando no salário-de-benefício efetivo.

- Inexistência de equívocos nos cálculos de concessão do benefício.

Manutenção da r. sentença.

- Apelação improvida."

(TRF3, AC nº 2003.61.83010852-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 06/08/2008)

O conceito de atividade não remete somente para a natureza do labor, mas abrange também os vínculos com empregadores diversos, ainda que sob a mesma denominação. Em suma, os segurados que desempenham a mesma profissão para diferentes tomadores de serviço, mesmo que em regime de concomitância, para efeito de cômputo dos salários-de-contribuição, exercem mais de uma atividade.

Em outras palavras, o cálculo do salário de benefício será o somatório integral dos respectivos salários de contribuição, quando satisfeitos os requisitos legais para a concessão de benefício em cada atividade, conforme dispõe art. 32, inciso I da Lei 8.213/91.

Quando o segurado houver preenchido os requisitos para a concessão de benefício em apenas uma das atividades, utiliza-se a média dos salários de contribuição de cada atividade, porém sobre a média das atividades nas quais não foram preenchidos os requisitos legais, aplica-se o percentual resultante da relação entre o número total de meses de contribuição do segurado nas atividades concomitantes e o número de meses de contribuição exigidos pela carência do benefício, ou o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício por tempo de serviço, nos termos do art. 32, incisos II e III da Lei 8.213/91.

Destaca-se, por oportuno, que o artigo 32 da Lei 8.213/91 encontrava-se em plena vigência quando do requerimento administrativo de concessão do benefício, não cabendo sustentar a derrogação tácita pela Lei 9.876/99, que extinguiu de forma progressiva a escala de salário-base (art. 4º, §1º), definitivamente extinta pelo art. 9º, L.10.666/03, inclusive para os benefícios concedidos após abril de 2003, eis que o dispositivo se revelava compatível com as demais regras, sob pena de indevida atuação legiferante do Judiciário.

Ademais, no caso dos autos não se trata de recolhimentos em concomitância na qualidade de contribuinte individual ou de segurado facultativo, mas sim como segurado obrigatório empregado em todas as atividades, sendo irrelevante a extinção progressiva da escala de salário-base, a manter a integridade da norma prevista no artigo 32 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, destaco precedente desta Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ARTIGO 32 DA LEI 8.213/91.

I - Segundo estabelece o artigo 32 da Lei de Benefícios (Lei 8.213/91), o salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes deve ser calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas, ou no período básico de cálculo, quando satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido.

II - Não satisfeitas as condições em relação a cada atividade, o salário-de-benefício corresponderá à soma do salário-de-benefício da atividade principal, esta considerada aquela em relação à qual preenchidos os requisitos ou, não tendo havido preenchimento dos requisitos em relação a nenhuma delas, a mais benéfica para o segurado, e de um percentual da média do salário-de-contribuição da atividade secundária, conforme dispõe o inciso II do artigo 32 da Lei 8.213/91.

III - Não há que se falar, no caso em tela, em derrogação do artigo 32 da LBPS em virtude da extinção da escala de salário-base a partir de abril de 2003, visto que a autora jamais recolheu contribuições previdenciárias na qualidade de contribuinte individual e sim sempre na condição de empregada.

IV – Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001676-84.2017.4.03.6141, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 17/05/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/05/2018)

A despeito da nova redação do dispositivo em questão, revogando a sistemática de cálculo proporcional das atividades principal e secundária, por força da Medida Provisória nº 871/2019, convertida na Lei nº 13.846/2019, convém salientar que a lei posterior não se aplica aos atos jurídicos perfeitos, conforme garante o artigo 5º, XXXVI e artigo 195, §5º, da Magna Carta de 1988, somente podendo ser aplicada aos benefícios concedidos a partir de sua vigência, mantendo-se os benefícios anteriores nos termos da legislação vigente quando da sua concessão, conforme orientação sufragada neste Colegiado no julgamento da Apelação Cível nº 5001345-97.2019.4.03.6120, de relatoria do eminente Desembargador Federal Sérgio do Nascimento, em 07/10/2020 - Intimação via sistema Data: 09/10/2020.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, a aposentadoria concedida à parte autora deve ser regida pela legislação em vigor à época, no caso o artigo 32, bem como o artigo 29, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, que assim dispunha:

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

Dessa forma, impõe-se a improcedência do pedido.

Diante do exposto, **ACOLHO EM PARTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para sanar omissão, mantendo-se a improcedência total dos pedidos, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. OMISSÃO. PEDIDO NÃO APRECIADO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. SOMA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 32, LBPS. TEMPUS REGIT ACTUM. LEI POSTERIOR. IRRETROATIVIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE PARA SANAR OMISSÃO.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem embargos de declaração para a rediscussão da causa.

2. Quanto ao erro material, diversamente do sustentado pelo embargante, o v. acórdão abordou acertadamente a questão da não inclusão dos valores recebidos a título de auxílio-alimentação (ticket alimentação) no salário de contribuição utilizados para o cálculo da renda mensal do benefício, concluindo fundamentadamente que, ante à natureza indenizatória de que se revestem, eis que destinados aos gastos do trabalhador em atividade, não se incorporam à remuneração ou aos proventos de aposentadoria/pensão, não se incluindo, portanto, nos salários de contribuição, citando ainda precedentes desta Corte e, em especial, desta Décima Turma no mesmo sentido. Assim, depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma. Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração, neste ponto.

3. Razão assiste à parte embargante, por outro lado, quanto ao vício de omissão em relação ao pedido cumulado no item "1" do pedido inicial, pelo qual objetiva a revisão do benefício mediante a soma dos salários de contribuição das atividades concomitantes, conforme entendimento da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), destacando ainda a nova redação do art. 32, L. 8.213/91 por força da Lei 13.846/2019.

4. Quando o segurado houver preenchido os requisitos para a concessão de benefício em apenas uma das atividades, utiliza-se a média dos salários de contribuição de cada atividade, porém sobre a média das atividades nas quais não foram preenchidos os requisitos legais, aplica-se o percentual, nos termos do art. 32, incisos II e III da Lei 8.213/91.

5. Destaca-se, por oportuno, que o artigo 32 da Lei 8.213/91 encontrava-se em plena vigência quando do requerimento administrativo de concessão do benefício, não cabendo sustentar a derrogação tácita pela Lei 9.876/99, que extinguiu de forma progressiva a escala de salário-base (art. 4º, §1º), definitivamente extinta pelo art. 9º, L.10.666/03, inclusive para os benefícios concedidos após abril de 2003, eis que o dispositivo se revelava compatível com as demais regras, sob pena de indevida atuação legiferante do Judiciário.

6. Ademais, no caso dos autos não se trata de recolhimentos em concomitância na qualidade de contribuinte individual ou de segurado facultativo, mas sim como segurado obrigatório empregado em todas as atividades, sendo irrelevante a extinção progressiva da escala de salário-base, a manter a integridade da norma prevista no artigo 32 da Lei 8.213/91.

7. A despeito da nova redação do dispositivo em questão, revogando a sistemática de cálculo proporcional das atividades principal e secundária, por força da Medida Provisória nº 871/2019, convertida na Lei nº 13.846/2019, convém salientar que a lei posterior não se aplica aos atos jurídicos perfeitos, conforme garante o artigo 5º, XXXVI e artigo 195, §5º, da Magna Carta de 1988, somente podendo ser aplicada aos benefícios concedidos a partir de sua vigência, mantendo-se os benefícios anteriores nos termos da legislação vigente quando da sua concessão, conforme orientação sufragada neste Colegiado no julgamento da Apelação Cível nº 5001345-97.2019.4.03.6120, de relatoria do eminente Desembargador Federal Sérgio do Nascimento, em 07/10/2020 - Intimação via sistema Data: 09/10/2020.

8. Embargos de declaração acolhidos em parte para, sanar a omissão apontada e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003633-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEI KUSTER RANNO

Advogado do(a) APELADO: AUREO SOUZA SOARES - MS14307-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência a fim de determinar a intimação da parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, realize a juntada das cópias dos autos da ação reclamatória nº 0000024-04.2013.5.24.0091, em que se funda a presente demanda, por serem necessárias à apreciação da remessa oficial a que foi submetida a r. sentença e da apelação interposta pelo réu, eis que não se encontram incluídas entre os documentos digitalizados encaminhados a esta Corte e inseridos no PJe, sob pena de improcedência do pedido inicial.

São Paulo, 15 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278729-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON BRAS MAZZETI

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DESPACHO

ID 145980494: Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275914-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDREA GOMES XAVIER DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FOLLA MARCHIOLLI - SP303801-N

DESPACHO

ID 149082357: Não obstante a alegação de que o INSS havia cessado o benefício por incapacidade da autora em 21/10/2020, sem ter realizado perícia médica, a parte autora juntou aos autos Comunicação de Decisão, datada de 14/09/2020, na qual consta que sua Solicitação de Prorrogação, apresentada no dia 14/09/2020, foi deferida, sendo que o pagamento do benefício foi mantido até o dia 21/10/2020. Há a informação, ainda, de que se a autora não se considerasse apta ao retorno voluntário ao trabalho poderia solicitar **novο exame médico pericial**, em conformidade com o parágrafo 6º, do art. 75, do Decreto nº 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto nº 8.691/2016, devendo, para tanto, requerer a prorrogação do benefício, dentro do prazo de 15 dias antes de sua cessação (21/10/2020),

Dessa forma, comprove a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, que requereu a prorrogação do benefício, dentro do prazo estipulado, e que esta foi indeferida pela autarquia.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000499-55.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: OSMAR MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA LOPES CRISTINO - SP139190-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Certidão id. 26956310. Chamo o feito À ordem. Diante da inexistência de recurso pendente de julgamento baixemos autos à vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5347444-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: S. R. S. D. A.

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, LUIS PAULO VIEIRA - SP175918-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Providencie a parte autora cópia integral da CTPS de seu genitor, **ROBERTO APARECIDO DE ANDRADE**, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, dê se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158098-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: ELZA TEIXEIRA LOPES PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: GISLENE MARIA DA SILVA GAVA - SP298464-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que a habilitação de herdeiros, destes autos, deve-se proceder na forma do artigo 687 e ss do Código de Processo Civil de 2015 e tendo em vista que na certidão de óbito de ELZA TEIXEIRA LOPES PEREIRA, constam outros herdeiros além do peticionário (Id. 140963705), intime-se os pretendentes sucessores CLEBER TEIXEIRA LOPES PEREIRA, EBER TEIXEIRA LOPES PEREIRA e SILVIA LOPES PEREIRA, para que, no prazo de 10 (dez) dias, requeira a habilitação, informando o estado civil de cada um dos herdeiros, com a apresentação de cópia da certidão de casamento, se o caso, além de formalização de pedido de integração dos cônjuges, se o regime do casamento for de comunhão universal de bens, para regular prosseguimento do feito.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000690-57.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KATSUMI ARMANDO SEIMARU

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 148660069.

I - Manifeste-se o INSS acerca da petição.

II - Considerando que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, II, da Lei nº 8.231/91, bem como ser direito do segurado a opção pelo benefício que lhe é mais vantajoso, oficie-se, com urgência, ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que cancele implantação da aposentadoria por tempo de serviço concedida nesta demanda (NB 42/192.893.393-14) e restabeleça a aposentadoria anteriormente deferida administrativamente (NB 42/185.303.303-38).

Por medida de economia processual a cópia deste despacho servirá como ofício.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009333-46.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: IGNEZ APARECIDA SCHARZMANN GAETA

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 148935883: defiro o pedido, pelo prazo de 60 (sessenta) dias.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747938-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NIVALDO ASSUMPCAO

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIA PEREIRA DOS SANTOS - SP404415-N, KLEBER APARECIDO LUZETTI - SP286205-N, ANTONIO CARLOS FERNANDES DE SOUZA - SP288133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que, **nesta data**, em cumprimento ao r. despacho retro, procedi às anotações na autuação do presente feito. **Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação do r. despacho anexado, pratico este ato meramente ordinatório para devida intimação.**

São Paulo, 19 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747938-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NIVALDO ASSUMPCAO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FOCH - SP223382-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 147647891: anote-se o necessário.

Manifêste-se o INSS sobre o pedido de desistência formulado no Id. 147647280.

Intimem-se.

RECLAMAÇÃO (12375) Nº 5032550-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

RECLAMANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) RECLAMANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N

RECLAMADO: COMARCA DE SANTO ANASTÁCIO/SP - VARA ÚNICA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CLAUDEMIR FREIRE DA SILVA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIO FRATTINI - SP261732-N

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLAUDIA MOREIRA VIEIRA - SP271113-N

DECISÃO

Cuida-se de reclamação, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com base no art. 988 do CPC/2015, em face de decisão proferida em 08.11.2019, pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Santo Anastácio/SP que, nos autos n. 1000401-45.2018.8.26.0673, determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença NB 31/5540627047, não obstante a perícia realizada em sede administrativa em 26.12.2018, ter constatado a inexistência de incapacidade da requerente.

Sustenta o INSS que "*ao invés de cumprir o contido no §3º, do art. 1.010, do CPC, deixando a esse E. TRF da 3ª Região a análise de tal pedido de fls 173/178, o D. Juízo da Comarca de Flórida Paulista - no exercício da competência constitucional delegada - proferiu a decisão de fls. 179/180, que usurpou competência desse E. TRF da 3ª Região, determinando ao INSS que restabelecesse o benefício, dizendo ainda que deveria ser mantido até a reabilitação profissional da parte autora ou sua aposentadoria por invalidez, impondo multa em caso de descumprimento da determinação*".

E prossegue, aduzindo que "*usurpou competência desse E. TRF da 3ª Região porque após proferida a sentença e/ou analisados eventuais embargos declaratórios, não pode o Juiz proferir qualquer decisão (ou seja, qualquer pronunciamento judicial que não trate de questões meramente formais relativas ao processamento dos recursos), devendo remeter os autos ao Tribunal, independentemente de juízo de admissibilidade*" (ID 48752847, p. 2).

A decisão de ID 126842843 indeferiu o pedido de tutela antecipada (ID 126842843).

Informações da autoridade reclamada (ID 127954764).

Devidamente citado, o beneficiário da decisão impugnada não apresentou contestação (ID 139449362).

O despacho de ID 140594666 determinou a intimação do INSS para justificar o interesse no prosseguimento do feito, tendo em vista o julgamento da Apelação Cível n. 6075741-31.2019.4.03.9999 (autos originários n. 1000401-45.2018.8.26.0533, no qual foi proferida a decisão objeto da presente reclamação), com trânsito em julgado em 18.06.2020.

Diante do silêncio do INSS, foi determinada a reiteração do despacho (ID 145550720). Apesar de devidamente intimado, o INSS não apresentou manifestação.

É o relatório. Decido.

É cediço que o interesse processual não está apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto. Com efeito, o conceito de interesse processual é definido por CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO como resultado do binômio necessidade-adequação.

Segundo referido autor, "*Haverá o interesse processual sempre que o provimento jurisdicional pedido for o único caminho para tentar obtê-lo e tiver aptidão a propiciá-lo àquele que o pretende. Depois, quando reconhecida existência do interesse de agir, o juiz conceder-lhe-á ou não o bem da vida, conforme o caso (e essa será a decisão de mérito). (...) Assim configurado como aptidão a propiciar o bem ao demandante se ele tiver razão, o interesse de agir não existe quando o sujeito já dispõe do bem da vida que vem a juízo pleitear e quando o provimento pedido não é mais, ou simplesmente não é, capaz de propiciar-lhe o bem.*" (in 'Instituições de Direito Processual Civil' - vol. II - Malheiros Editores - 2001 - p.300/301).

Conforme ressaltado, a Apelação Cível n. 6075741-31.2019.4.03.9999 (autos originários n. 1000401-45.2018.8.26.0533, no qual foi proferida a decisão objeto da presente reclamação), foi parcialmente provida em julgamento realizado em 31.03.2020, para determinar que o termo final do benefício seja definido somente através de nova perícia a ser realizada pela autarquia previdenciária, bem como para que eventual reabilitação seja avaliada pelo INSS, implicando, pois, a perda do interesse processual superveniente, ante a inexistência de utilidade/necessidade do provimento jurisdicional, considerados os objetivos previstos no art. 988 do CPC.

Em síntese, configura-se a ausência de interesse processual superveniente, a ensejar o reconhecimento da carência de ação, pelo que julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil/2015.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011357-78.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ACACIO ROGERIO PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NORMA SOUZA HARDT LEITE - SP204841-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos (ID 100764714 – págs. 9/10) não apresenta responsável técnico para o período posterior a 29/02/2012, intime-se a parte autora para que providencie, no prazo de 20 (vinte) dias, a juntada do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou laudo pericial correspondente, em que constem o nome e nº de registro no competente conselho de classe do responsável pelos registros ambientais do trabalho, o carimbo da empresa, assim como indique os agentes agressivos a que a parte autora estava submetida durante o período de trabalho que pretende ver reconhecido como especial.

São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002241-59.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO SOLERA

Advogado do(a) APELADO: ARLETE OLIVEIRA FAGUNDES OTTONI - SP104740-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em consulta ao sistema informatizado do INSS (CNIS/PLENUS), verificou-se que a viúva Gláucia Aparecida Gonçalves Solera está recebendo o benefício de pensão por morte, NB 182.702.142-7, em face do falecimento de seu cônjuge/autor Carlos Alberto Solera, em 20/09/2017.

Assim, proceda à regularização da representação processual, bem como à habilitação e apresentação da cópia da certidão de óbito, tendo em vista que, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, falecendo o segurado, a viúva beneficiária da pensão por morte poderá habilitar-se nos autos para dar prosseguimento ao processo em substituição ao de cujus, cabendo levantamento dos valores, se houver.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6070935-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDELICE APARECIDA MARQUES ALBINO

Advogado do(a) APELADO: ARILDO PEREIRA DE JESUS - SP136588-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária e verba honorária advocatícia.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 15/04/1961 completou a idade acima referida em 15/04/2016.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia das declarações de Imposto sobre a Propriedade Rural - ITR, e declaração cadastral de produtor rural, fornecida pela Secretaria de Agricultura e Abastecimento (ID. 97450586 - Pág. 1/26 e 97450587 - Pág. 1/10), isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, verifica-se que ele passou a exercer atividade de natureza urbana, conforme consulta realizada no banco de dados da previdência social - CNIS. Tal fato afasta a condição de trabalhador rural.

A admissão de documento em nome do marido ou companheiro, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido deixou a lida rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime. Por outro lado, se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana de seu marido, o que não é o caso dos autos.

Portanto, não existindo outros documentos que indiquem o exercício de atividade rural no período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Assim, a autora não comprovou a atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou do implemento da idade, uma vez que descaracterizado o início de prova material por ela apresentado.

Com relação à matéria, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, em 16/12/2015, o Recurso Especial Repetitivo nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural, autoriza a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, oportunizando o ajuizamento de nova demanda:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO. 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários. 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas. 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Sendo assim, esta Egrégia Décima Turma, orientando-se pela tese acima firmada, passou a decidir que diante da ausência de início de prova material, não deve o pedido ser julgado improcedente, mas extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, do Novo Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicada a apelação do INSS.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007145-48.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERAZMO BERNARDO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 06/05/1985 a 04/01/1990 e de 02/07/1990 a 31/10/2010 e condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (26/07/2016), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a tutela de evidência, determinando-se a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 06/05/1985 a 04/01/1990 e de 02/07/1990 a 31/10/2010. É o que comprovamos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (id 63895748, págs. 14/19), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a ruído e a agentes químicos (hidrocarbonetos), de forma habitual e permanente. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e nos códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: **A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.**

A respeito do agente físico ruído, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, como o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente a informação sobre a eficácia do referido equipamento.

Por fim, em que pese haver períodos sem especificação da intensidade do ruído e períodos em que o segurado estivesse exposto a níveis de ruído abaixo do patamar previsto na legislação, há prova de exposição a outros agentes (hidrocarbonetos), que, por si só, justificam a contagem especial para fins previdenciários.

Com efeito, nos termos do §2º do art.68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. Sendo que os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo do benefício NB 42/180.996.613-0, foi reconhecida a especialidade do período de 01/11/2010 a 28/02/2017, restando portanto incontroverso (id 63895748, págs. 39/42)

Assim, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para alterar a forma de incidência da verba honorária, conforme da fundamentação.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidade legais.

P. e I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159988-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NATALINA MARIANO FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: HIGOR PERINI MILAO - SP424499-N, LUIS FERNANDO BERGAMASCO - SP412756-N, JOAO VITOR BRESEGHELLO BERTI - SP409153-N, VINICIUS MESQUITA ALVES - SP405648-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a suspensão da exigibilidade, conforme artigo 98, §3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 26/01/1962, completou a idade acima referida em 26/01/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em análise, a autora não trouxe aos autos razoável início de prova material do alegado trabalho rural.

Ainda que apresente documento em nome do genitor (ID 124110409 – p. 1/4), após o matrimônio não é possível presumir que ela tenha continuado a exercer atividade rural em companhia dos genitores, pois passou a integrar um novo núcleo familiar, ou seja, não se pode estender a ela a qualificação de lavrador de seu pai.

Embora apresente documentação em nome do marido, consistente em certidões de casamento e de nascimento de filhos, nas quais ele foi qualificado como lavrador (ID 124110390, ID 124110395 e ID 124110400) e ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cardoso/SP (ID 124110413), verifica-se que ele passou a exercer atividades urbanas, como se vê na cópia da carteira profissional (ID 124110464 – p. 11/15) e no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 124110459 – p. 1/7 e ID 124110460 – p. 1/2). Tal fato descaracteriza sua condição de trabalhador rural, e, conseqüentemente, o início de prova material apresentado.

Por outro lado, apesar de a autora ter sido qualificada como lavradora na certidão de nascimento de seu filho, em 1980 (ID 124110395 – p. 1), verifica-se que no título eleitoral declarou-se, em 1982, como doméstica (ID 124110403 – p. 1). E após isso, não há documento que indique que ela tenha retornado às lidas rurais. Pelo contrário, em 1990, foi qualificada como “do lar na certidão de nascimento da filha (ID 124110400 – p. 1). E ainda que em curto período, exerceu atividade urbana junto ao Município de Cardoso em 2009, como se vê no extrato do CNIS (ID 124110454 - 1).

Cabe salientar que a ficha de exames (ID 124110417 e ID 124110420) não apresenta nenhum carimbo ou assinatura, e aponta como sócio o marido, que conforme supracitado, passou a exercer atividades urbanas. E a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cardoso (ID 124110437 – p. 1/3) não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigido pelo art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.063/95. Desta feita, não pode ser tomada como prova legal. Tampouco pode ser considerada prova testemunhal, pois não foi produzida sob o crivo do contraditório.

Da mesma forma, as declarações de particulares (ID 124110423 e ID 124110425) não têm eficácia de prova material, porquanto não foram extraídas de assento ou de registro preexistente. Tais declarações também não têm eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foram colhidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo tão somente para comprovar que houve declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 408, parágrafo único, CPC/2015.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural no período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural, nos termos da Súmula 149 do STJ.

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, em 16/12/2015, o Recurso Especial Repetitivo nº 1.352.721/SP – Tema 629, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural, autoriza a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, oportunizando o ajuizamento de nova demanda:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO. 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários. 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas. 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Sendo assim, esta Egrégia Décima Turma, orientando-se pela tese acima firmada, passou a decidir que diante da ausência de início de prova material não deve o pedido ser julgado improcedente, mas extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do Novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, além do art. 485, IV, e 320, do CPC, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259200-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA REGINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: PAULO CESAR DA SILVA SIMOES - SP264591-N, KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO - SP252225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Foi deferida antecipação dos efeitos da tutela.

A.r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária, interpôs recurso de apelação, requerendo seu recebimento no duplo efeito e pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Postula a parte autora concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "*tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, realizado em outubro de 2019 (Id. 132981400), o qual atesta que a parte autora, apesar de ser portadora do vírus da imunodeficiência humana [HIV]-CID 10 B24, não apresenta incapacidade para o trabalho.

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de benefício assistencial por incapacidade, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do novo Código de Processo Civil permite ao magistrado afastar as conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DE MAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).

Esclareço que vinha adotando posicionamento no sentido de que o diagnóstico indicando a existência de HIV, por si só, não presume incapacidade laborativa, principalmente quando a doença está em seu estado assintomático, conforme afirmado pelo médico perito, pois, em princípio, o portador do vírus (HIV), nos períodos assintomáticos, não está impedido de exercer atividades laborais.

No entanto, reconheço, que mesmo assintomática, a pessoa diagnosticada com o HIV necessita de cuidados médicos constantes, eis que submetida a controle medicamentoso rigoroso, bem como sofre severas consequências socioeconômicas em relação a sua condição, não conseguindo colocação no mercado formal de emprego, diante do preconceito que a doença acarreta, além do quadro recorrente de infecções oportunistas, dificultando a sua subsistência.

Dessa forma, embora a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o trabalho que lhe garanta a subsistência em decorrência de ser portadora de HIV, no contexto dos autos, com as ponderações feitas em relação ao meu posicionamento, no caso concreto, entendo que se tornam praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, o que é suficiente para comprovar o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998 DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade de exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias comentes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em fevereiro de 2019 (Id. 132981418), revela que a requerente reside com seus dois filhos, em imóvel próprio, adquirido pelo Programa Minha Casa Minha Vida, em simples condições de moradia. A renda da unidade familiar advém do Programa Bolsa Família no valor de R\$ 180,00 (cento e oitenta reais), a requerente também recebe a ajuda da igreja que frequenta, com a doação de uma cesta básica por mês. Em relação as despesas familiares, segundo a assistente social, todas as contas da residência encontram-se em atraso, incluindo o condomínio e a prestação do apartamento em que reside a autora.

Frise-se que o valor recebido pelo programa bolsa família não integra no cálculo da renda da unidade familiar nos termos do § 2º, do art. 4º, do Decreto nº 6.214/07.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005061-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILZA VIEIRA DIAS

Advogado do(a) APELADO: EDILANA HIRLE DA SILVA TRESMAN - MS15009-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano, preliminarmente, pela nulidade da sentença, ante a ausência de fundamentação. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p.394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISASANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 12/02/1962, completou a idade acima referida em 12/02/2017.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material da condição de rurícola da autora a cópia de contrato de assentamento rural, do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, no qual ela e seu cônjuge foram beneficiados, além de cópia de declaração anual de produtor rural, comprovantes de aquisição de vacina e notas fiscais de produtor rural (ID. 134802256 - Pág. 15/42), verifica-se que a prova testemunhal mostrou-se frágil, restando afastada a atividade rural no período alegado.

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, embora tenham afirmado que a autora trabalhava na lavoura, mostraram-se vagas e imprecisas quanto ao efetivo exercício da atividade desempenhada pela autora até a data do implemento do requisito etário. Com efeito, as testemunhas ofereceram depoimentos genéricos a respeito da atividade efetivamente exercida e, embora tenham afirmado que conhecem a autora há muitos anos, relataram desconhecer que ela exerceu a função de professora, com vínculo empregatício junto à Prefeitura de Cassilândia-MS, pelo período de 9 (nove) anos, conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS. Aliás, a própria autora limitou-se a declarar, em depoimento pessoal, que exerceu a atividade rural somente por 3 (três) anos na Fazenda Cachoeira e por 6 (seis) anos na Fazenda Jacá, no anos 1970, tendo depois exercido a atividade de professora, não havendo falar em comprovação da atividade rural até 2017, ano do implemento do requisito etário.

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Condono a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação, restando cassada a tutela concedida.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5307900-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LOURDES ENGLÉS MENDES DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N, NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5307900-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: LOURDES ENGLÉS MENDES DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N, NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil, observando-se o disposto no artigo 98, §3º do mesmo diploma legal.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5307900-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: LOURDES ENGLÉS MENDES DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N, NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente feito, há início de prova material da condição de trabalhador rural da parte autora, consistente na cópia da sua CTPS, com registros como "trabalhadora rural" no período de 02/01/2008 a 15/07/2015 (Id 139788860 - Pág. 3).

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rural, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Ademais, sobre tais documentos, o STJ aduz que é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, mas desde que sejam corroborados pela prova testemunhal "A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão." (REsp n.º 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Contudo, não houve a produção da prova oral, uma vez que não foi designada audiência de instrução e julgamento para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pela parte autora no período mencionado na petição inicial.

Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

A propósito, trago os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra Instituições de Direito Processual Civil, volume III, verbis:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova.

(...)
Na constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn.94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (3ª ed., 2003, São Paulo: Malheiros, p. 47/49).

Desta forma, ocorreu cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida."

(TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Cumpra acrescentar, outrossim, que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, realizado o laudo pericial (Id 139788946), concluiu o perito que "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da pericianda" (pág. 6 - conclusão).

Entretanto, do próprio laudo pericial, constou que a demandante também era portadora de "hipertensão essencial (primária); diabetes mellitus não especificado; episódios depressivos e espondilose" (Id 139788946 - Pág. 7 - XIII - 1), moléstias que não foram analisadas no referido laudo.

Assim, considerando-se que: a) a autora acostou aos autos, juntamente com a inicial, exames médicos relativos a outras doenças não abordadas no laudo (Id 139788867 - Pág. 7/11); e b) a demandante se insurge contra a r. sentença, alegando que não perdera a qualidade de segurada, mas deixara de trabalhar por conta do agravamento de seus males; neste passo, com a insuficiência da prova pericial produzida, resta caracterizado o cerceamento de direito das partes, na medida em que a prova em questão destina-se a evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão dos benefícios pleiteados.

Dessa maneira, de rigor a anulação da sentença, devendo os autos retomarem à Vara de origem, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para realizar a prova testemunhal e complementar o laudo pericial, devendo ser prestados os esclarecimentos necessários a respeito das doenças incapacitantes constatadas.

Diante do exposto, **DE OFÍCIO, ANULO A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para realização da prova testemunhal e complementação do laudo pericial, devendo, posteriormente, ser proferido novo julgamento, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, apresentado início de prova material, corroborado pela prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola.

- Apesar de haver início de prova material da condição de trabalhadora rural da parte autora, não houve a produção da prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à alegada atividade rural.

- Não foi designada audiência de instrução e julgamento para ampliar a eficácia probatória. Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito das partes, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa, insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

- Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

- A perícia médica realizada é insuficiente para comprovar o cumprimento dos requisitos legais à concessão dos benefícios postulados, uma vez que o laudo elaborado mostrou-se incompleto, não analisando todas as doenças das quais a parte autora é portadora.

- A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente com a realização de prova testemunhal e a complementação do laudo pericial.

- Sentença anulada de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja realizada a prova testemunhal e complementada a perícia médica. Prejudicada a análise da apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFICIO, ANULAR A SENTENÇA, determinando o retorno dos autos a Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para realização da prova testemunhal e complementação do laudo pericial, devendo, posteriormente, ser proferido novo julgamento, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006160-16.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: REYNALDO PIRES ARMADA

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n.º 20/98 e EC n.º 41/2003*", questão admitida pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 (Tema 3), com determinação de suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema delimitado e que tramitem na 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, do CPC, impõe-se o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pela Egrégia Terceira Seção desta Colenda Corte.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5153841-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NEUSA TAVARES DE SOUZA
REPRESENTANTE: APARECIDA TAVARES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5153841-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NEUSA TAVARES DE SOUZA
REPRESENTANTE: APARECIDA TAVARES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do óbito dos genitores, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer opinando pelo provimento do recurso de apelação (ID. 145606283 - Pág. 1/4).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5153841-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NEUSA TAVARES DE SOUZA
REPRESENTANTE: APARECIDA TAVARES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, em decorrência do óbito de seus genitores, Valdemar Tavares de Souza, ocorrido em 15/12/1993, e Antônia Fernandes de Souza, ocorrido em 05/03/2019 (ID. 123491048 - Pág. 4 e 9).

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

Quanto à qualidade de segurado do falecido Valdemar Tavares de Souza está presente tal requisito, uma vez que o benefício de pensão por morte foi concedido administrativamente à falecida esposa, bem como a qualidade de segurada da falecida Antônia Fernandes de Souza restou demonstrada, uma vez que recebeu benefício de aposentadoria por idade, até a data do óbito (NB. 070.681.904-7 e 135.277.067-6) conforme documento extraído do banco de dados da previdência social.

A dependência econômica do autor em relação ao genitor falecido é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que comprovada a condição de filho inválido na data do óbito. Com efeito, o laudo médico pericial juntado aos autos aponta que a autora é portadora de retardo mental - CID F710 e, embora tenha sido a data da incapacidade tenha sido fixada na data da perícia, verifica-se que o laudo relata que o retardo mental incapacita a autora de forma total e permanente, desde a infância, (ID. 123491090 - Pág. 1/5), tratando-se, portanto, de pessoa absolutamente incapaz.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte (artigo 74 da Lei nº 8.213/91).

O termo inicial dos dois benefícios devem ser fixados na data do óbito da genitora Antônia Fernandes de Souza. Cumpre esclarecer que, no campo do direito previdenciário, há que prevalecer norma especial expressa no preceito inserto no art. 79 da Lei n. 8.213/91, que estabelece a não incidência da prescrição em relação ao pensionista menor, incapaz ou ausente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, com termo inicial na data do óbito de Antônia Fernandes de Souza, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação dos benefícios de pensão por morte, em nome de **NEUSA TAVARES DE SOUZA**, com data de início - DIB em 05/03/2019 e renda mensal inicial - RMI no valor calculado pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ À ÉPOCA DO ÓBITO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.213/91.
2. Comprovada a qualidade de segurado do falecido e demonstrada a condição de filho inválido na data do óbito do segurado, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e devida é a concessão do benefício.
3. O termo inicial dos dois benefícios devem ser fixados na data do óbito da genitora Antônia Fernandes de Souza. Cumpre esclarecer que, no campo do direito previdenciário, há que prevalecer norma especial expressa no preceito inserto no art. 79 da Lei nº 8.213/91, que estabelece a não incidência da prescrição em relação ao pensionista menor, incapaz ou ausente.
4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
6. Isenção de custos processuais. Sem reembolso de despesas, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668290-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO PAES DE GODOI

Advogados do(a) APELADO: ADERICO FERREIRA CAMPOS - SP95618-N, LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668290-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO PAES DE GODOI

Advogados do(a) APELADO: ADERICO FERREIRA CAMPOS - SP95618-N, LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, fixando-se o termo inicial na data do indeferimento administrativo (01/06/2013), bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a sentença (Súmula 111 do STJ), nos termos do art. 85, § 2º, do CPC.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando falta de interesse de agir, por ausência de requerimento administrativo de prorrogação do benefício de auxílio-doença cessado em 31/05/2013. Subsidiariamente, pede a devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668290-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO PAES DE GODOI

Advogados do(a) APELADO: ADERICO FERREIRA CAMPOS - SP95618-N, LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A respeito do prévio requerimento administrativo, o Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento sobre a matéria (03/09/2014), nos autos do Recurso Extraordinário RE 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, adotou o entendimento segundo o qual a exigência de prévio requerimento administrativo de benefício previdenciário, perante o INSS, não fere a garantia de livre acesso ao Poder Judiciário, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, conforme ementa a seguir transcrita:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. (grifo nosso)
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (RE 631.240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014 - grifei)

No caso dos autos, pretende a parte autora o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB:31/601.510.703-4), desde a data do cancelamento em 31/05/2013, bem como a sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que o autor foi submetido a perícia administrativa em 24/05/2013, ocasião em que o médico perito concluiu pela ausência de incapacidade.

Portanto, a parte autora tem interesse processual, não havendo necessidade de novamente provocar a via administrativa, pois ao concluir pela ausência de incapacidade em perícia administrativa realizada em 24/05/2013, momento anterior à cessação, o INSS já se manifestou pela negativa da prorrogação do benefício, cessado em 31/05/2013.

Assim, além de utilizar-se da ação adequada é evidente a utilidade do pedido, consoante a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Desta forma, não há falar em extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir da parte autora.

Por fim, a autarquia previdenciária não tem interesse em postular a revogação da tutela antecipada e restituição dos valores pagos a esse título, uma vez que não houve antecipação de tutela na sentença.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao pedido de revogação da tutela antecipada e restituição dos valores pagos a esse título, **E, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE PROVIMENTO**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, em nome de **JOÃO PAES DE GODOI**, com data de início - **DIB em 01/06/2013**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA ADMINISTRATIVA REALIZADA. AFASTADA A ALEGAÇÃO DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

- Afastada a alegação de falta de interesse de agir da parte autora, eis que, em momento anterior à cessação do benefício, foi submetida a perícia administrativa que concluiu pela ausência de incapacidade.

- Sem interesse recursal a autarquia no tocante a revogação da tutela antecipada e restituição dos valores pagos a esse título, uma vez que não houve antecipação de tutela na sentença.

- Apelação do INSS parcialmente conhecida e, na parte conhecida, não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023508-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6071401-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA BALBINO

Advogados do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009090-29.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMAR DANTAS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO SOARES CRETELA - SP349751-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003395-38.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REYNALDO DIAS GOMES

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003935-48.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OLAVO DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

APELADO: OLAVO DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009281-11.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MANOEL ELOES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MANOEL ELOES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5196676-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000175-31.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WELLINGTON LOPES DA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: VATUSI POLICIANO VIEIRA SANTOS - SP291202-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5473492-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CARMEN LIDIA BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001115-31.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGENOR VITORINO DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS - SP327569-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6169033-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTINA APARECIDA DO CARMO

Advogado do(a) APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5212313-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE FERREIRA ALVES

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000477-59.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLAUDINEY BORTOLETO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ODAIR STOPPA - SP254567-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006632-39.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BENEDITO FILHO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005415-36.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: ANTONIO DONIZETI GRACIANO

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005415-36.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: ANTONIO DONIZETI GRACIANO

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravos internos interpostos pelas partes contra decisão monocrática de minha relatoria, emanação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial (Id 134200836).

Em seu recurso, a autarquia previdenciária requer, preliminarmente, o sobrestamento do processo até o julgamento final dos REsp 1727063/SP; REsp 1727064/SP e REsp 1727069/SP (Tema 995) pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. Sustenta, em síntese, a impossibilidade do cômputo de tempo de contribuição posterior à data de entrada do requerimento administrativo, ante a falta de interesse de agir, configurando afronta ao decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631240. Postula, ainda, o afastamento de juros moratórios e o pagamento de verba honorária. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Por sua vez, a parte autora sustenta o cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial exercida junto à Superintendência de Controle de Endemias – SUCEN. Alega que na ocorrência de dúvida a respeito da especialidade do período, deveria o julgamento ter sido convertido em diligência para que a empresa fosse oficiada ou realizada perícia técnica. Requer, por fim, a concessão da aposentadoria especial com a fixação da verba honorária nos percentuais máximos previstos em lei.

Vista às partes, com impugnação (Id 137583781).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005415-36.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO DONIZETI GRACIANO

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo os agravos internos, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a decisão fundamentou-se em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 23/10/2019, em sede de recurso representativo da controvérsia (**Tema 995** - Recurso Especial repetitivo 1727063/SP, 1727064/SP e 1727069/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES), que firmou orientação no sentido de que “*é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*”, conforme ementa a seguir transcrita:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.*
- 2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.*
- 3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.*
- 4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*
- 5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.*
- 6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER. Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.”*

Acresce relevar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ).

Dessa forma, a decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, c/c art. 927, do mesmo diploma legal, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Outrossim, contra decisão monocrática cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado, como preceitua o artigo 1.021 do Código de Processo Civil, de modo que garantido o princípio da colegialidade.

Trata-se de agravos internos interpostos contra a r. decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da parte autora para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Os recursos não merecem provimento.

Com efeito, restou observada na decisão agravada a possibilidade do cômputo de tempo de contribuição após o ajuizamento da demanda, uma vez que restou comprovada a continuidade de vínculo empregatício anotado em CTPS.

O prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Outrossim, o Colendo STF em recente julgamento sobre a matéria, em 03/09/2014, nos autos do RE 631240, com repercussão geral reconhecida, adotou o entendimento segundo o qual a exigência do prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário, perante a Autarquia, não fere a garantia de livre acesso ao Poder Judiciário, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, conforme ementa a seguir transcrita:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (RE 631240/MG, Relator Ministro ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014).

Ocorre que a tese foi firmada pelo Supremo Tribunal Federal em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito, uma vez que o feito foi extinto por ausência de prévio requerimento administrativo, em primeira instância, e a sentença foi anulada pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

No caso destes autos, porém, houve julgamento com resolução de mérito, o que afasta a aplicação do paradigma.

O Superior Tribunal de Justiça enfrentou a questão, recentemente, decidindo pela inaplicabilidade da orientação adotada no RE 631.240/MG nas hipóteses em que ocorre o julgamento com resolução de mérito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. TEORIA DAS DISTINÇÕES (DISTINGUISHING).

I - Decisão agravada que afastou a aplicação do RE 631.240/MG no caso em que houve julgamento com resolução de mérito na instância ordinária e determinada a implantação do benefício previdenciário.

II - Aplicação da teoria das distinções (distinguishing) face à ausência de similitude fática, porquanto o precedente do Supremo Tribunal Federal foi firmado em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito.

III - A anulação do acórdão e da sentença, com a reabertura da discussão de mérito, não se apresenta razoável, na medida em que o INSS teve a oportunidade de analisar e manifestar-se tecnicamente sobre o caso, à luz das provas produzidas, e quedou-se inerte, limitando-se a defender a ausência de interesse de agir.

Assim, na hipótese dos autos, reconhecido o direito à concessão do benefício previdenciário pleiteado, com fundamento nas provas produzidas e na legislação aplicável, não há razão para, neste momento, anular a decisão a fim de que o autor apresente requerimento administrativo.

Por outro lado, a Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de conferir a máxima efetividade ao processo e adequada prestação jurisdicional, com relevo também para a economia processual. Daí a possibilidade de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

Visando à efetividade, o art. 493 do novo Código de Processo Civil ao tratar do fato superveniente, legitima o entendimento trazido à baila, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença, não prosperando a alegação de nulidade da sentença, ao argumento de julgamento *extra petita* ou de falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo.

Por outro lado, não prospera a alegação de inexistência de mora da autarquia previdenciária, nos termos do artigo 396 do Código Civil.

Esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Além disso, os juros de mora tem fundamento legal e devem ser aplicados por força de lei.

Quanto aos honorários advocatícios, estes são devidos tal como foi fixado na decisão agravada, haja vista constituir direito autônomo do causídico, consoante expressa disposição do artigo 23 da Lei n. 8.906/1994.

De outra parte, no que tange ao reconhecimento da atividade especial exercida junto a Superintendência de Controle de Endemias – SUCEN, no período de 06/03/1997 a 14/10/2016, a parte autora não comprovou a sujeição a agentes agressivos de forma habitual e permanente.

Com efeito, embora conste no Perfil Profissiográfico Previdenciário a sujeição da parte autora aos agentes agressivos ruído, produtos químicos e biológicos, é certo que pela descrição das atividades exercidas (“motorista” e “Oficial Operacional (Motorista)”) não estava submetida durante sua jornada de trabalho aos mencionados agentes agressivos de forma habitual e permanente.

A exigência da comprovação da atividade especial de forma habitual e permanente foi introduzida na legislação previdenciária com edição da Lei 9.032/1995.

Assim, não é possível o reconhecimento da atividade urbana, como de natureza especial, no período mencionado.

Por outro lado, o artigo 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, disciplina que o Juiz indeferirá a perícia quando for desnecessária em vista de outras provas produzidas.

Por sua vez, o artigo 139 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo como que entender atinente à lide. Dessa forma, não está o juiz obrigado a decidir a lide conforme como pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme o seu livre convencimento (art. 371 do CPC), com base nos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Anoto que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/1997, é documento que retrata as características do trabalho exercido pelo segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito médico responsável pela avaliação das condições ambientais de trabalho, apto a comprovar ou não o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Portando, o documento emitido pela empresa Superintendência de Controle de Endemias – SUCEN é suficiente para comprovação do histórico laboral do apelante, inclusive da atividade especial, eis que criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Referido documento não é emitido de forma aleatória e reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho – LTCAT da empregadora e é de entrega obrigatória aos trabalhadores para fins de aposentadoria ou quando do desligamento da empresa.

Dessa forma, a complementação do PPP emitido pela empregadora somente deve ser deferida quando houver omissão no preenchimento do documento em relação aos agentes insalubres atuantes no local de trabalho do segurado, o que não ficou caracterizado na hipótese dos autos.

Ademais, a contestação do laudo técnico da empresa quanto a omissão em relação à insalubridade no ambiente de trabalho deve ser dirimida em sede própria e conforme normativo do Ministério do Trabalho e Emprego.

Assim, não há que se falar em conversão do julgamento em diligência, tampouco cerceamento do direito de defesa, uma vez que cabe tão-somente ao magistrado, como destinatário da prova, aferir a necessidade ou não de oficiar a empresa ou da produção de prova pericial (art. 464, § 1º, inciso II, c/c art. 370, ambos do CPC).

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA. INDEFERIMENTO DE QUESITOS. ARTS. 130 E 426, I, DO CPC. JUIZ: DESTINATÁRIO DA PROVA.

.....II - O Magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, incumbindo-lhe determinar a demonstração de fatos que julgue necessários para formar seu livre convencimento, a teor do art. 130 do CPC.

.....IV - Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(TRF da 1ª Região, AG nº 199701000010057, Rel. Juiz Cândido Ribeiro, j. 09/03/1999, DJ 11/06/1999, p. 186).

No caso concreto, não vislumbro a necessidade de conversão do julgamento em diligência, pois o conjunto probatório é suficiente para o julgamento da demanda.

Acresce relevar que em sede de *agravo legal*, ora sob análise, os agravantes não trouxeram argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AOS AGRAVOS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RE 631.240/MG. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- Tendo a autarquia previdenciária apresentado nos autos contestação de mérito, está caracterizado o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento adotado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário RE 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida.

- Como ressaltado na decisão agravada, a Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de conferir a máxima efetividade ao processo e adequada prestação jurisdicional, com relevo também para a economia processual. Daí a possibilidade de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

- Visando à efetividade, o art. 493 do novo Código de Processo Civil ao tratar do fato superveniente, legitima o entendimento trazido à baila, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença, não prosperando a alegação de nulidade da sentença, ao argumento de julgamento *extra petita* ou de falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 23/10/2019, em sede de recurso representativo da controvérsia (**Tema 995** - Recurso Especial repetitivo 1727063/SP, 1727064/SP e 1727069/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES), que firmou orientação no sentido de que *“é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”*.

- No caso dos autos, embora conste no Perfil Profissiográfico Previdenciário a sujeição da parte autora a agentes agressivos, é certo que pela descrição das atividades exercidas não estava submetida durante sua jornada de trabalho aos mencionados agentes agressivos de forma habitual e permanente.

- A exigência da comprovação da atividade especial de forma habitual e permanente foi introduzida na legislação previdenciária com edição da Lei 9.032/1995. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em conversão do julgamento em diligência, tampouco cerceamento do direito de defesa, uma vez que cabe tão-somente ao magistrado, como destinatário da prova, aferir a necessidade ou não de oficiar a empresa ou da produção de prova pericial (art. 464, § 1º, inciso II, c/c art. 370, ambos do CPC).

- Não prospera a alegação de inexistência de mora da autarquia previdenciária, nos termos do artigo 396 do Código Civil. Esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral. Além disso, os juros de mora tem fundamento legal e devem ser aplicados por força de lei.

- Quanto aos honorários advocatícios, estes são devidos tal como foi fixado na decisão agravada, haja vista constituir direito autônomo do causídico, consoante expressa disposição do artigo 23 da Lei n. 8.906/1994.

- Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5358299-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DA SILVA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: NAYARA CRISTINE BUENO - SP380385-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Ematenação ao ofício **ID.150091649**, encaminhem-se os autos à Vara de Origem para a devida regularização. Após, retorne o feito diretamente à Subsecretaria Processante para apreciação do recurso de apelação pendente de julgamento.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003959-15.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIZ CARLOS EVANGELISTA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI, do Novo CPC, em relação ao período de 29.06.1992 a 01.12.1994, dada a ausência de controvérsia, vez que já reconhecido pela autarquia como especial, julgando procedente o pedido remanescente formulado em ação previdenciária para reconhecer os períodos de 08.03.1991 a 13.12.1991 e 12.12.1994 a 05.03.1997 como atividade especial. Em consequência, condenou o réu a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição em 05/08/2018.

Em suas razões de inconformismo, o autor, preliminarmente, alega o cerceamento de defesa dada a necessidade da produção do laudo pericial quanto à atividade especial exercida em diversas empresas. No mérito, aduz restar comprovado a especialidade de todos períodos controversos, fazendo jus a aposentadoria especial tão almejada, na data do requerimento administrativo.

Considerando que o autor comprovou que as empresas encontram-se inativas, conforme Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, e requereu a produção de laudo pericial, indeferido pelo juízo *a quo*, tendo sido demonstrado nos autos que o requerente diligenciou as diversas empresas, conforme AR “negativo” solicitando documentos técnicos, além do oficial de justiça não ter localizado nenhuma delas nos respectivos endereços, tais fatos devem ser levados em consideração, sendo imprescindível a produção de prova pericial, com vistas à verificação do trabalho especial.

Assim, observo que, no caso em apreço, a perícia judicial é relevante para a resolução do litígio, uma vez que subsidiará o magistrado na formação de sua convicção sobre o pedido formulado pelo autor, conforme ilação extraída do artigo 480 do Novo Código de Processo Civil/2015.

Sendo assim, a fim de se evitar nulidade do processo por cerceamento de defesa, há de ser determinada a produção de prova pericial (empresas ativas) ou por similaridade (inativas/não localizadas) para que o perito avalie as condições ambientais em que o autor laborou nos períodos de **28.01.1992 a 09.06.1992** (Depósito de Aparas Vila Augusta Ltda- ajudante geral), **02.01.2000 a 30.08.2002** (Marcelo dos Reis- operador de máquinas), **01.02.2006 a 18.12.2007** (Policromo e Industria Grafica Ltda - ajudante de alceadeira), **01.09.2008 a 15.02.2012** (Indústria de Molas e Aço Ltda - ajudante geral), devendo esclarecer se houve exposição a agentes nocivos ruído, com a indicação em decibéis, e outros agentes físicos ou químicos a que esteve submetido e etc.

Deverá, ainda, ser oportunizado ao demandado (INSS) acompanhar a realização prova pericial judicial.

Diante exposto, com fulcro no artigo 938, § 3º, do Novo CPC/2015, **converto o julgamento em diligência** para que o Juízo de origem proceda à realização da prova pericial judicial ou por similaridade, conforme acima explicitado, oportunizando o contraditório ao INSS.

Por medida de economia processual a cópia deste despacho servirá como ofício.

Após, retornem os autos diretamente à Subsecretaria da Processante para apreciação do recurso de apelação pendente de julgamento.

Prazo: 45 dias.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000533-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA DE LOURDES SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MILTON ABRAO NETO - MS15989-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

A presente demanda envolve a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida por idade, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Tal questão foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (**Tema 1.007**), por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22.03.2019, fixando-se a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS insurgiu-se contra o Acórdão proferido e interpôs Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, “que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação aos artigos 2º, 97, 195, §5º e 201 da Constituição Federal.”

Por decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25.06.2020, determinou-se novamente a suspensão de todos os feitos, ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “*determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais*”, e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, IV, do CPC, pelo prazo de 1 (um) ano ou até o julgamento definitivo pela Suprema Corte.**

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005639-35.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE AMÉRICO DE AQUINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE AMÉRICO DE AQUINO

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

No caso dos autos, pretende a parte embargada a execução das parcelas do benefício concedido pelo título judicial, no período de 18.02.1999 até 31.07.2002, dia anterior à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/122.684.645-6), requerida em 01.08.2002, que deverá ser mantida, por ter a renda mais vantajosa.

Nesse sentido, considerando a decisão proferida no **Tema 1.018** (REsp 1.767.789/PR e REsp 1.803.154/RS), que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versarem acerca **da questão da possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1999**, determino o **sobrestamento** do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do Novo CPC, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C.STJ.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232188-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDERI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o autor para que comprove o recolhimento do preparo recursal em dobro, sob pena de deserção, no prazo de 05 (cinco dias), consoante o disposto nos artigos 99, § 5º, 1007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC, tendo em vista que a sentença foi proferida na vigência do Novo CPC e o recurso adesivo da parte autora versa exclusivamente sobre honorários sucumbenciais.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003153-90.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO CARLOS BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CARLOS BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

DESPACHO

Tendo em vista que o autor, ora apelante, não é beneficiário da justiça gratuita (decisão de id 65845837 - Págs. 01/02), intime-o para que comprove o recolhimento do preparo recursal **em dobro**, sob pena de deserção, no prazo de 05 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º, 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226806-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA JOSE FIRMINO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: YURI LESSA FERREIRA DA SILVA - SP345641-A, JORGE LUIZ FERREIRA DA SILVA - SP334583-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 25.01.1966, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 23.05.2018 e complementado em 10.07.2018, atesta que a autora (cuidadora de idosos) é portadora de protrusão discal e artralgia em membros inferiores, sem quaisquer sintomatologias álgicas ou impotência funcional, inexistindo incapacidade para o trabalho.

Cumpre esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003921-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE DO NASCIMENTO BUENO

Advogado do(a) APELADO: JOAO SANTIAGO GOMES NETO - SP211234-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 06.06.1991 a 31.03.1993, 16.03.1993 a 10.07.1996, 05.07.1996 a 01.07.2010, totalizando 30 (trinta) anos, 01 (um) mês e 24 (vinte e quatro) dias de serviço. Consequentemente, condenou o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com termo inicial na data do requerimento administrativo (06.05.2014). As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal. Antecipados os efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício. Diante da mínima sucumbência da autora, os honorários advocatícios foram fixados nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício em comento (id 126299310).

Intimado da sentença, o réu atravessou petição, nominada de contestação, em que alega que a autora não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, visto que não restou demonstrada e a efetiva exposição a agentes nocivos à sua saúde, de forma habitual e permanente, por meio de laudo técnico contemporâneo. Argumenta a não exposição a agentes nocivos, que o uso de EPI afasta/neutraliza eventual insalubridade, ausência de fonte de custeio total, bem como que os períodos de afastamento por auxílio-doença não podem ser computados como tempo especial. Pugna pela improcedência do pedido da parte autora.

Devidamente intimada, a parte autora deixou transcorrer o prazo sem a apresentação de contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo como apelação a insurgência do réu apresentada no id nº 126299306, vez que o equívoco na denominação da peça processual não é impeditivo da análise do recurso.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.

Do mérito

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 03.09.1966, a averbação do tempo comum (anotação em CTPS), e também a sua especialidade, de 18.01.1985 a 04.01.1993, bem como o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 06.06.1991 a 31.03.1993, 16.03.1993 a 10.07.1996, 05.07.1996 a 01.07.2010. Consequentemente, requer a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (06.05.2014).

Inicialmente, cabe salientar que o intervalo de 05.07.1996 a 05.03.1997 já foi reconhecido na via administrativa pelo réu como tempo prejudicial, conforme análise e decisão técnica de atividade especial acostada aos autos, restando, portanto, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ N° 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional.(g.n).

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de **06.06.1991 a 31.03.1993**, laborado no Hospital Monte Ararat Ltda., na função de atendente de enfermagem, conforme anotação em CTPS, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.1.3 do Decreto 53.831/1964; de **06.03.1997 a 01.07.2010**, laborado na Amil Saúde S/A, como auxiliar de enfermagem, por exposição a vírus, bactérias, fungos e protozoários (agentes biológicos), agentes nocivos previstos no código 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, caso dos autos.

Assim, convertidos os períodos de atividade especial em tempo comum e somados aos demais incontroversos, excluídos os períodos concomitantes, a autora totaliza **14 anos, 1 mês e 24 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 30 anos, 1 mês e 24 dias de tempo de serviço até 06.05.2014**, data do requerimento administrativo, conforme planilha constante da sentença, que ora se adota.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Dessa forma, a autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.2014), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Ajuizada a presente ação em 18.07.2017, não há prestações atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, trânsito em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora, devidos a contar da citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, devidos a contar da citação

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, com a apresentação de contrarrazões, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios, fixados pela sentença, deverão incidir sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação interposta pelo réu.**

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217351-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSICLER FRANCISCA DE JESUS PALMEIRA ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: DANILO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP351831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (10/04/2019). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária consoante IPCA-E e juros de mora consoante Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício, no prazo de dez dias, sob pena de multa a ser aplicada em caso de descumprimento, no valor de um salário mínimo, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, com DCB em 30.12.2020.

O réu apela aduzindo que não se encontra preenchido o requisito da incapacidade laborativa a autorizar a concessão do benefício de auxílio-doença, vez que a parte autora encontra-se apta a desempenhar sua atividade habitual declarada, como promotora de vendas. Aduz, ainda, que o prazo para cumprimento da implantação do benefício era exíguo, devendo ser excluída a multa fixada.

Contrarrazões da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

À autora, nascida em 12.01.1980, foi concedido o benefício de auxílio-doença, que está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 26.07.2019, atesta que a autora, 39 anos de idade, última atividade profissional: promotora de vendas em escola de inglês, desempregada no momento da perícia. Relatórios médicos acostados aos autos informaram que a requerente possuía discopatia degenerativa lombar com hérnia de disco, síndrome do túnel do carpo, esporão aquileu de calcâneo e bursite de ombros. Das patologias acima descritas, o exame físico apenas detectou alteração funcional na coluna lombar. O perito asseverou que as patologias não eram incapacitantes para o trabalho, devendo, no entanto, ser observadas as seguintes restrições: carregamento de pesos acima de 3 kg, longos períodos em pé ou caminhando, movimentação repetitiva de flexão de tronco, braços elevados, em especial acima da linha dos ombros. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, encontrando-se a autora apta para o desempenho da atividade declarada. Fixou o início da incapacidade em 01.04.2019, data de cirurgia realizada (túnel do carpo).

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS desde o ano de 1999, contando com vínculos em períodos interpolados, até o ano de 2008, apresentou vínculos, também, entre os períodos de 05.11.2015 a 23.01.2017, 06.11.2017 a 03.02.2018 e 01.11.2018 a 01.04.2019. Requereu o benefício de auxílio-doença em 02.04.2019, que foi indeferido sob o fundamento de ausência de incapacidade, ensejando o ajuizamento da presente ação em abril do mesmo ano. Passou a receber o benefício de auxílio-doença, por força de tutela antecipada concedida nos autos, com DIB em 10.04.2019 e DCB fixada para 30.12.2020.

Em que pese a capacidade residual da autora para o trabalho, tendo sido afirmado pelo perito que se encontrava apta para o desempenho de sua atividade declarada, como promotora de vendas, entendo que é irreparável a r. sentença que concedeu o benefício de auxílio-doença à autora, já que, consoante relatado pelo perito, havia sido submetida a tratamento cirúrgico em abril de 2019 em relação à síndrome do túnel do carpo à direita, aguardando agendamento para a mesma cirurgia à esquerda, quando da perícia, justificando-se o deferimento da benesse, a possibilitar-lhe o devido tratamento.

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (02.04.2019), apenas corrigindo o erro material constante na sentença, onde constou 10.04.2019, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de tutela antecipada, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Por último, destaco que fica prejudicada a análise da questão atinente ao prazo para cumprimento da decisão e fixação da multa, tendo em vista o atendimento pela autarquia do disposto na decisão.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu, corrigindo, de ofício, o erro material quanto ao termo inicial do benefício.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5348078-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GLEICIANAIARA DOS SANTOS CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE REGINA COSSI - SP350728-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi extinto o processo sem resolução do mérito com fundamento no art. 485, IX, do Código de Processo Civil. Sem condenação nas verbas de sucumbência dada a impossibilidade de aferir a causalidade.

A parte autora, por meio de seu espólio, aduz que ajuizou a presente ação objetivando a concessão de do benefício assistencial ao deficiente, demonstrando os requisitos exigidos. No curso da demanda, a parte autora faleceu tendo sido solicitada a habilitação dos herdeiros falecidos para prosseguimento da demanda, contudo, achou por bem o d. juiz, extinguir a ação sem resolução do mérito.

Sem contrarrazões.

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença, a fim de que o feito fosse convertido em diligência para realização do estudo social.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Com a presente demanda, ajuizada em outubro de 2018, a autora, Gleici Naiara dos Santos Carvalho, nascida em 18.06.1991 e falecida em 09.09.2019, objetivava a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, por ser portadora de deficiência e não possuir condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família, tendo sido extinto o feito, sob o fundamento de intransmissibilidade da ação, com fundamento no art. 485, IX, do Código de Processo Civil.

Deve, entretanto, ser observado o estabelecido no art. 23, parágrafo único, do Decreto 6.214/2007, *in verbis*:

Art. 23. O benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.

Assim, ainda que se trate de benefício de caráter personalíssimo, há que se reconhecer, nos termos em que definido no referido decreto regulamentador, a possibilidade de pagamento do resíduo não recebido pelo beneficiário falecido aos seus sucessores, devidamente habilitados na forma da legislação pertinente.

Destarte, em consonância ao entendimento acatado no seio da C. Décima Turma (AC 2001.61.06.001083-0, Rel. Des. Diva Malerbi, j. 09.11.2010), deve ser reconhecido o direito dos sucessores à percepção de eventuais prestações vencidas e não recebidas em vida pela autora falecida.

Todavia, na hipótese dos autos, a fase instrutória do feito restou prejudicada, posto que parte autora faleceu no curso da demanda, antes da realização da fase instrutória do feito.

Com efeito, verifica dos autos que foi realizada perícia indireta em 04.09.2019, posto que a parte autora encontrava-se internada na ocasião, relatando o perito que, com base nos documentos dos autos, a autora era portadora de imunodeficiência pelo vírus do HIV, com base nos documentos juntados aos autos, encontrando-se internada em razão do agravamento de seu estado de saúde, não sendo possível fornecer a conclusão decisiva, ante a impossibilidade de realização do exame físico direto.

Foi acostada a certidão de óbito, ocorrido em 09.09.2019, apontando como causa mortis criptococose cerebral e imunodeficiência adquirida.

Porém, ainda que se considere a existência da deficiência, tendo em vista o fato de que a autora era portadora do vírus HIV, a instrução processual não foi concluída, esclarecendo o assistente social que em visita domiciliar realizada em 09.09.2019, foi informado pela genitora da autora que ela havia falecido na Santa Casa de Votuporanga.

Dessa forma, ante a impossibilidade de resolução do mérito da demanda, posto que não há como se comprovar a miserabilidade alegada, entendo ser irreparável a r. sentença recorrida.

Nesse sentido, esta Corte tem se manifestado sobre a matéria como é exemplo o julgado:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ÓBITO DO AUTOR ANTES DA REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Na hipótese dos autos, a instrução processual não pode ser concluída em razão do óbito do Autor, pois, para se aferir a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício, deveria ter sido realizado estudo social, não sendo possível aceitar como meio apto a comprovar tais requisitos sua realização após o óbito.

4. Apelação improvida. (APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5133039-32.2018.4.03.9999 RELATOR: DES. FED. TORU YAMAMOTO, public. Dje 30.03.2020).

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Eventual regularização da representação processual deverá ser procedida perante a primeira instância.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072884-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GERSON MENDES

Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual o autor objetivava o reconhecimento do direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do primeiro requerimento administrativo, mediante o reconhecimento de atividade especial. Em razão da sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, respeitada a gratuidade deferida.

Em sua apelação, alega o autor, preliminarmente, nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, uma vez que não lhe foi dada oportunidade de produzir prova testemunhal. No mérito, aduz que faz jus ao reconhecimento da especialidade do período indicado na inicial, ante a exposição a ruído em nível superior ao limite legal. Requer, portanto, a procedência do pedido para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do primeiro requerimento administrativo formulado em 04.03.2013.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Há de ser rejeitado o argumento da parte autora quanto à reabertura da instrução processual, sob pena de cerceamento de defesa, uma vez que os documentos constantes nos autos, sobretudo os formulários DSS-8030 e laudo técnico, são suficientes à apreciação do exercício de atividade especial que se quer comprovar.

Ademais, ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas ao entender desnecessárias para a resolução da causa.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 10.06.1954, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/174.002.643-5 - DIB: 07.04.2015), o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 02.05.1985 a 31.05.1990. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do primeiro requerimento administrativo formulado em 04.03.2013.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003 (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, reconheço a especialidade do período de 02.05.1985 a 31.05.1990, no qual o autor trabalhou como mecânico de manutenção para a empresa MARSICANO S.A. INDÚSTRIA DE CONDUTORES ELÉTRICOS, uma vez que esteve exposto a ruído de 85 decibéis, conforme formulários DSS-8030 e laudo técnico (fls. 18/21 e 94/108), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/1964.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Convertido o período de atividade especial ora reconhecido e somado aos demais comuns, o autor totaliza **20 anos, 03 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 34 anos, 06 meses e 16 dias de tempo de serviço até 04.03.2013**, data do primeiro requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Assim, tendo em vista que o autor, nascido em 10.06.1954, implementou o requisito etário e cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo (04.03.2013), momento em que preencheu os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da presente ação se deu em 29.09.2016.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/174.002.643-5), com DIB em 07.04.2015, em liquidação de sentença, caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o Tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, dou provimento à sua apelação para julgar procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade do período de 02.05.1985 a 31.05.1990, totalizando 20 anos, 03 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 34 anos, 06 meses e 16 dias de tempo de serviço até 04.03.2013. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, desde a data do primeiro requerimento administrativo (04.03.2013), calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão. Em liquidação de sentença, caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o Tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167100-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: REGINA NOGUEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2417/2767

Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 08.03.1975, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulso dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 26.02.2019, revela que a autora apresenta transtorno afetivo bipolar, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa.

Como efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, observando-se que a autora declarou ser "do lar" nos últimos 3 anos.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios mantidos em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203398-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JAIRA GOMES GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIRA GOMES GARCIA

Advogado do(a) APELADO: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a restabelecer à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de sua cessação administrativa. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. Em razão da sucumbência recíproca cada parte arcará com 50% das custas e despesas processuais, e honorários advocatícios fixados em 10% do proveito econômico obtido. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, no prazo de 60 dias, sob pena de multa diária.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado,

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente,

A parte autora, por sua vez, pede a condenação do INSS ao pagamento de indenização por dano moral.

Após contrarrazões da parte autora, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo as apelações do INSS e da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 01.11.1956, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 12.09.2017, atestou que a autora apresenta artrose e discopatia na coluna TLS, artrose incipiente em joelho direito e fratura no tomazelo direito, que lhe trazem incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa que exija esforço físico, desde 2007.

Destaco que a autora possui vínculos laborais intercalados entre outubro/1980 e abril/1992, recolhimentos de fevereiro/2003 a julho/2004, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 07.05.2004 a 11.09.2006 e de 16.10.2006 a 29.05.2008, e de aposentadoria por invalidez de 30.05.2008 a 20.01.2018 (concessão judicial, cessada em revisão administrativa, com mensalidade de recuperação a partir de fevereiro/2017), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em fevereiro/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (doméstica) e a sua idade (64 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, mesmo concluindo o laudo pela incapacidade parcial, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido no dia seguinte à sua cessação administrativa (01.02.2017), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora, descontados os valores recebidos a título de mensalidade de recuperação.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Quanto aos danos morais, embora a Constituição da República em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla no que toca à indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo "Dano moral, dano material e acidente de trabalho", publicado no site *Jus Navigandi* (www.jusnavigandi.com.br - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito:

A obrigação de reparação do dano moral perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.

(...)

Nessa linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrado-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido.

Assim, no caso em tela, para que o demandante pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de danos de fato provocados por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu.

Dessa forma, indevida a condenação da Autarquia ao pagamento de indenização por danos morais, tendo em vista não restar caracterizado abuso de direito por parte do INSS, tampouco má-fé ou ilegalidade flagrante, bem como por não ter sido comprovada ofensa ao patrimônio subjetivo do autor.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para limitar a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença. **Nego provimento ao apelo da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001938-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: VALDOMIRA NUNES

Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

A autora, nascida em 05.04.1959, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 19.05.2017, atesta que a autora (rural) é portadora de dor lombar, inexistindo incapacidade para o exercício de atividade laborativa.

Cumpra esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstante, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002883-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARCOS VILLAR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO CRUZ NOGUEIRA - MS10669-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente seu pedido em ação objetivando a concessão do benefício por incapacidade (restabelecimento de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, ou benefício de auxílio-acidente). A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85 do CPC, suspensa a exigibilidade de pagamento em razão da concessão da gratuidade judiciária.

A parte autora apela, aduzindo que faz jus à concessão do benefício de auxílio-acidente, posto que as sequelas advindas do acidente sofrido, implicam redução de sua capacidade laborativa.

Sem contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Pugna o recorrente, nascido em 08.12.1990, pela concessão do benefício de auxílio-acidente, que está previsto no art. 86, da Lei nº 8.213/91:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

O laudo, cuja perícia foi realizada em 25.03.2019, atesta que o autor, nascido em 08.12.1990, com ensino fundamental completo, auxiliar em mercado, referiu que, em 10/02/2014, sofreu acidente com moto, vítima de fratura de perna esquerda, submetido à cirurgia, ficando 10 meses afastado do trabalho e retornando para suas atividades. Reclamava dor quando fica muito empé ou ao fazer esforços físicos, negando realização de fisioterapia. Ao exame físico, foi constatado que deambulava livremente, sem auxílio, apresentando cicatriz em perna esquerda, com mobilidade de joelho e tornozelo preservadas. O perito asseverou possuir seqüela de fratura em membro inferior esquerdo, presente desde 02/2014, não comprovada invalidez para o exercício de atividade laborativa. Afirmou que exercia atividade similar à exercida quando do acidente (era entregador e passou a exercer atividade de auxiliar de depósito, porém realizando entregas e atuando como repositor, consoante relatado), sendo que a seqüela não impacta negativamente no exercício da atividade laboral, exercendo função que exige ainda mais de sua capacidade física, visto que é auxiliar de depósito em um mercado, realizando carga e descarga de mercadorias.

Colhe-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 18.03.2014 a 01.11.2014, apresentando vínculos de emprego nos períodos de 01.02.2014 a 02.05.2016, 12.12.2016 a 12.06.2017, 01.01.2018 a 15.11.2019 e 13.12.2019, ativo atualmente, inferindo-se que recuperou sua capacidade laborativa após o acidente sofrido, não tendo sido constatada pelo *expert*, tampouco, redução na sua aptidão para o trabalho.

Irreparável, portanto, a r. sentença monocrática, posto que não constatada qualquer seqüela física apresentada pelo autor, que culmine, eventualmente, na redução de sua capacidade para o trabalho exercido habitualmente, não restando, assim, preenchidos os requisitos autorizadores à concessão do benefício em auxílio-acidente, nos termos do art. 86, da Lei nº 8.213/91.

Não há, portanto, como prosperar a pretensão da parte autora.

Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor atualizado da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5175467-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO FERREIRA COSTA

Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da citação (15.10.2015), mantido enquanto não houver recuperação comprovada por perícia administrativa. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora na forma do julgamento do Tema 810 pelo STF. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, observa-se a implantação do benefício em 15.07.2015, segundo dados do CNIS.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo, e a fixação de termo final.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 02.09.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 31.07.2018, atestou que o autor é portador de osteoartrite em ambos os ombros e de joelhos, que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa. Esclareceu que apresenta grau avançado quanto à artrose em joelhos, e que aguarda cirurgia.

Destaco que o autor possui vínculos laborais intercalados entre junho/1979 e dezembro/2013, e recolhimentos de janeiro/2005 a setembro/2010 e de novembro/2014 a junho/2015, em valor sobre o salário mínimo, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em julho/2015.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (61 anos), não havia como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data da contestação (15.10.2015).

Esclareço ainda, ser possível a realização de perícias periódicas, nos termos do art. 46 do Decreto 3.048/99, não sendo o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5367274-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ROSA ALICE ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pela autora em ação previdenciária que visava à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, com termo inicial na data do requerimento administrativo (21.08.2017). Sucumbente, a demandante foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes últimos fixados em R\$ 800,00, observada a concessão da gratuidade da justiça a ela deferida.

Em razões de apelação, objetiva a parte autora a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício almejado. Requer a concessão da aposentadoria rural por idade a partir da data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões de apelação, vieramos autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela demandante.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 02.04.1962, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 02.04.2017, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: (TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do E. STJ.

Todavia, no caso em tela, a demandante apresentou cópia da CTPS de seu cônjuge com anotações de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 01.09.1986 a 25.05.1988, 06.12.1989 a 31.05.1990 e 15.08.1997 a 28.09.1997 (ID 148224359) bem como notas fiscais, também em nome dele, referente à venda de café nos anos de 1993 e 1997 (ID 148224362), constituindo tais documento início de prova material de seu histórico camponês.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis. Nesse sentido: STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200.

Consigna-se, ademais, que o seu falecido marido também era titular de aposentadoria rural por idade (CNIS ID 148224370 - Pág. 22).

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas ao afirmarem que conhecem a demandante pelo menos 20 anos, época em que ela já trabalhava na roça, no cultivo de laranja, algodão, milho e braquiária, nunca tendo trabalhado na cidade. Afirmaram que a autora parou de trabalhar no ano de 2018.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

O fato de ter a autora parado de trabalhar no ano de 2018 não impede a concessão do benefício, pois já havia implementado o requisito etário.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 02.04.2017, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (21.08.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 11.12.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, contados a partir da citação

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo".

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o pedido, e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, com RMI a ser calculada pela Autarquia Federal, a partir da data do requerimento administrativo (21.08.2017). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora, **ROSAALICE ALVES**, o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - DIB - em 21.08.2017, com RMI a ser calculada pela Autarquia Federal, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001532-91.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: VAGNER DE SOUZA VALDERRAMAS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS DA SILVA - SP164118-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual a autora objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial em diversos períodos. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Em sua apelação, alega o autor, preliminarmente, nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, uma vez que não lhe foi dada oportunidade de produzir prova testemunhal. No mérito, aduz que faz jus ao reconhecimento da especialidade dos períodos indicados na inicial, ante a exposição a agentes nocivos à sua saúde. Requer, portanto, a procedência do pedido para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há que se falar em cerceamento de defesa a ensejar a decretação de nulidade da sentença, uma vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas ao entender desnecessárias para a resolução da causa.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 30.11.1959, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 01.03.1978 a 30.04.1978, 22.05.1978 a 12.02.1980, 16.06.1980 a 01.07.1985, 15.07.1985 a 10.03.1997, 11.03.1997 a 01.09.2006, 05.05.2011 a 02.05.2012, 05.05.2011 a 08.08.2011, 11.05.2012 a 04.09.2012, 14.01.2013 a 31.05.2013 e de 13.01.2014 a 16.07.2014. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (24.03.2015).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

No período de 01.03.1978 a 30.04.1978, o autor trabalhou como escriturário para a ASSOCIAÇÃO DE ENSINO DE MARÍLIA, cujas atividades eram meramente burocráticas, como manuseio de documentos, preparação de relatórios e de planilhas, de modo que o PPP juntado aos autos (fl. 194), não indica exposição a qualquer agente nocivo à saúde.

No intervalo de 22.05.1978 a 12.02.1980, o demandante laborou como aprendiz de eletrônica (aprendizagem em manutenção e instalações de aparelhos eletrônicos), na empresa CEUMAR - IND. COM. DE BRINDES E PEÇAS PROM. LTDA., porém, o PPP fornecido pela empregadora indica que não havia exposição a agentes nocivos à saúde (fl. 193).

Já nos períodos de 16.06.1980 a 01.07.1985 e de 15.07.1985 a 10.03.1997, o autor trabalhou para a empresa MARILAN ALIMENTOS S.A., como expositor de vendas, controle de produção, supervisor nível 1 e supervisor de produção, contudo, de acordo com os PPP juntados aos autos (fls. 58/61), também não havia exposição a agentes nocivos à saúde.

Novamente, no período de 11.03.1997 a 01.09.2006, o autor laborou junto à MARILAN ALIMENTOS S.A., entretanto, apesar de o PPP (fl. 60/61) registrar que havia exposição a ruído de 83,7 decibéis apenas no interregno de 01.01.2004 a 01.09.2006, tal nível é inferior ao patamar de 85 decibéis estabelecido pela legislação.

Relativamente ao intervalo de 05.05.2011 a 02.05.2012, laborado para a empresa PERALTA COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., o PPP trazido pelo autor dá conta de que havia exposição a ruído de 65 decibéis, apenas no período de 05.05.2011 a 08.08.2011, contudo, em nível inferior ao limite de 85 decibéis previsto na legislação previdenciária.

Por fim, verifica-se que nos períodos de 11.05.2012 a 04.09.2012 (SUPERMERCADO LAVAPÉS S/A), laborado como gerente de loja; de 14.01.2013 a 31.05.2013 (JOSIANE MARIA ARTONI - EPP), no qual o autor trabalhou como gerente de produção; e de 13.01.2014 a 16.07.2014 (SUPERMERCADO PAULISTA DE MARÍLIA LTDA. - EPP), em que laborou como gerente, consta nos autos apenas a carteira de trabalho do demandante com as respectivas anotações (fls. 183 e 187), documento que não se presta a comprovar a efetiva exposição a agentes nocivos.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, tenho que não restou comprovado o alegado exercício de atividade especial nos períodos de 01.03.1978 a 30.04.1978, 22.05.1978 a 12.02.1980, 16.06.1980 a 01.07.1985, 15.07.1985 a 10.03.1997, 11.03.1997 a 01.09.2006, 05.05.2011 a 02.05.2012, 05.05.2011 a 08.08.2011, 11.05.2012 a 04.09.2012, 14.01.2013 a 31.05.2013 e de 13.01.2014 a 16.07.2014, de tal sorte que a sentença não merece reforma.

Mantidos os honorários advocatícios fixados na forma da sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000511-72.2020.4.03.6116

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: MARIA HELOISA CHIARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: BRUNO CESAR PEROBELI - SP289655-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada, para determinar que a autoridade impetrada expeça a certidão de tempo de contribuição - CTC referente ao período de 03.07.1996 a 31.08.1997, durante o qual a impetrante contribuiu para o RGPS, na condição de segurada obrigatória, mediante vínculo de emprego mantido junto à Prefeitura Municipal de Paraguaçu Paulista, para fins de contagem recíproca de tempo de contribuição junto ao RPPS. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Pelo doc. ID Num 148298754 - Pág. 1 foi noticiado o cumprimento da ordem.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal, não vislumbrando, *in casu*, a presença de interesse público ou socialmente relevante, direito individual indisponível, difuso ou coletivo que suscite a obrigatória intervenção do *Parquet* na qualidade de fiscal da ordem jurídica, deixou de emitir pronunciamento sobre a causa.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Busca a impetrante, atualmente qualificada como servidora pública municipal, a averbação de período em que trabalhou sob regime da CLT, para fins de contagem recíproca de tempo de contribuição.

No que tange à expedição de certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, a 10ª Turma, após vários debates sobre essa questão, concluiu que se restar comprovado o exercício de atividade laborativa, é dever do INSS expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondente, uma vez que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, na forma do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República, mesmo porque, *in casu*, a certidão do tempo de serviço destina-se à defesa de direito e esclarecimento de situação de interesse pessoal relacionado à contagem recíproca. Confira-se entendimento do E. Supremo Tribunal Federal:

"Certidão: independe de inteligência e da extensão emprestadas ao art. 5º, XXXIV, da Constituição, o direito incontestável de quem presta declarações em procedimento judicial ou administrativo a obter certidão do teor delas" (RE 221.590 RJ, Min. Sepúlveda Pertence).

Além disso, falta ao INSS legitimidade para opor-se à expedição de certidão de contagem recíproca, sob a alegação de que não foi efetuado o pagamento da indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido, tendo em vista que em se tratando de servidor público quem tem essa legitimidade é a pessoa jurídica de direito público instituidora do benefício já que a contagem recíproca é constitucionalmente assegurada, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social, como a seguir se verifica.

O parágrafo 9º do artigo 201 da Constituição da República acrescentado pela EC n. 20, de 15.12.1998, prescreve:

Art. 201...

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

A inteligência desse dispositivo constitucional revela a existência de duas regras distintas e independentes, uma autoaplicável e de eficácia plena, consubstanciada na primeira parte do citado § 9º (*Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública...*); já a segunda parte do § 9º aponta para uma regra de eficácia contida ao dispor "*hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*". Absolutamente claras essas duas regras. Confira-se a respeito delas o posicionamento do Min. Sepúlveda Pertence, no RE 162.620 SP:

"À minha leitura, o artigo 202, § 2º, da CF, contém duas regras diversas, a primeira das quais, independente da segunda. Com efeito, não diz o dispositivo que a lei assegurará a contagem recíproca para a aposentadoria, mediante compensação financeira entre os sistemas previdenciários, segundo os critérios que a mesma lei estabeleceu. O que se contém, na primeira parte do parágrafo questionado, é uma norma constitucional completa, com força perceptiva bastante a assegurar, desde logo, a contagem recíproca. Outra coisa é a previsão, na segunda parte do mesmo texto constitucional, da compensação financeira entre os diferentes sistemas previdenciários, essa, sim, pendente do estabelecimento de critérios legais". (RTJ 152/650).

Vale citar decisão do E. Supremo Tribunal Federal em caso semelhante:

"O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão" (RE 433.305 PB, Min. Sepúlveda Pertence).

Destarte, mantidos os termos da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5346969-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA SANDRA FERREIRA CRESTANI

Advogados do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 08.01.1971, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 15.07.2019, atesta que a autora (doméstica) é portadora de discopatia lombar, lipoma de coxa direita, cisto ganglionar/sinovial no punho direito e esporão de calcâneo, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito asseverou que no momento do exame a parte autora apresentou "*Força muscular preservada. Sensibilidade dos membros inferiores preservada. Reflexos tendinosos (aquileu e patelar) preservados. Movimentos do quadril e da coluna lombar preservados. A manobra de elevação da perna retificada foi negativa. Membros superiores com movimentos normais e amplos, força muscular preservada em mão e dedos*".

Cumprido esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5342351-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FERNANDA KELEN DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 20.09.1987, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 03.02.2020, atesta que a autora (auxiliar de cozinha) é portadora de espondilose cervical e lombar leve, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito concluiu que a patologia é de caráter degenerativo, de grau leve, sem comprometimento funcional articular, não causando repercussão em atividade laborativa.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071343-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLODOALDO ORLANDO BRONZATO

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: CLODOALDO ORLANDO BRONZATO

Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 22.09.1977 a 16.1.2.1977, 04.03.1.978 a 06.10.1978, 08.09.1986 a 15.03.1996 e de 11.04.1997 a 31.08.2001, convertendo-os em tempo comum, bem como para condenar o réu a proceder à revisão benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, que será devida desde a data do requerimento administrativo (12.09.2013), observada a prescrição quinquenal. Quanto aos índices de correção monetária e juros incidentes sobre os valores devidos, deverão ser aplicados em conformidade com a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2.009, observando-se, no mais, as recentes teses fixadas pelo Excelso Supremo Tribunal Federal (RE 870.947, Tema 810). Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em sua apelação, pugna o réu, preliminarmente, pelo conhecimento do reexame necessário. No mérito, alega que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício da atividade especial, considerando que não houve exposição a agentes nocivos à sua saúde, de forma habitual e permanente, destacando, ainda, a imprescindibilidade de laudo técnico. Sustenta que a medição do ruído se deu em desconformidade com a legislação, devendo ser realizada conforme o critério conforme NHO 1 da FUNDACENTRO. Aduz, ainda, que o assinante dos PPP's juntados pelo autor, suposto representante da empresa, não comprovou no processo autorização para emissão de documentos desse porte, situação que inviabiliza o reconhecimento da especialidade pleiteada. Por fim, ressalta que a utilização de EPI eficaz neutraliza os efeitos dos agentes nocivos a que o autor supostamente estaria exposto. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, alega o autor que o período comum de 04.03.1981 a 31.03.1981, laborado como empregado junto à empresa BERTOLAZZI & CIA LTDA., deve ser computado para todos os fins previdenciários, haja vista a regularidade da anotação contida em sua carteira de trabalho. Requer, também, seja anulada a parte dispositiva da r. sentença recorrida, por falta de clareza na forma como a revisão do benefício e pagamento de atrasados deverão se dar, tema que deve ser esclarecido por este Tribunal. Por fim, pugna pelo reconhecimento da inexistência da prescrição quinquenal quanto ao pagamento das prestações/diferenças exigidas neste feito.

Com a apresentação de contrarrazões pela parte autora (ID 97484663), vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo as apelações interpostas pelas partes.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar

Assiste razão ao réu quanto ao conhecimento do reexame necessário, uma vez que aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 11.03.1961, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/155.781.485-3 - DIB: 11.07.2015), a inclusão na contagem de tempo de serviço do vínculo empregatício mantido no período de 04.03.1981 a 31.03.1981, bem como o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 22.09.1977 a 16.12.1977, 04.03.1978 a 06.10.1978, 08.09.1986 a 15.03.1996 e de 11.04.1997 a 31.08.2001. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do primeiro requerimento administrativo formulado em 12.09.2013.

Primeiramente, cumpre observar que o INSS reconheceu administrativamente a especialidade dos períodos de 22.09.1977 a 16.12.1977 e de 04.03.1978 a 06.10.1978, conforme decisão técnica (fl. 38), restando, pois, incontroversos.

Cumprido ao empregado unicamente comprovar a veracidade dos contratos de trabalho, eis que as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, havendo regra específica a tal respeito na legislação previdenciária (art.36 da Lei 8.213/91).

No caso dos autos, o vínculo empregatício que o autor manteve no período de 04.03.1981 a 31.03.1981, junto à empresa BERTOLAZZI & CIA LTDA., encontra-se regularmente anotado em CTPS, em ordem cronológica, sem rasuras ou contrafações (fl. 77).

Destaco que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador. Nesse sentido: (Ac 00316033120074013800, Juiz Federal Emmanuel Mascena de Medeiros, TRF1 - Primeira Turma, E-Djfl Data:03/03/2016).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, determino o cômputo do período de 04.03.1981 a 31.03.1981, na sua contagem de tempo de serviço, não respondendo o empregador por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003 (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (REsp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 08.09.1986 a 15.03.1996 e de 11.04.1997 a 31.08.2001, ambos laborados na empresa BELMEQ ENG. IND. E COM. LTDA. uma vez que o autor esteve exposto a ruído de 91 e 91 decibéis, conforme PPP's constantes dos autos (fls. 26/29), agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Quanto aos poderes para assinatura e aos procedimentos da NH01 da FUNDACENTRO deve ser estendido raciocínio similar em relação à idoneidade do PPP, porquanto incumbe ao empregador a sua emissão.

Os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's juntados aos autos estão formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico pelas medições, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tais formulários são emitidos com base no modelo padrão do INSS, que não trazem campo específico para a assinatura do médico ou engenheiro do trabalho, portanto, a ausência da assinatura deste não afasta a validade das informações ali contidas.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Convertidos os períodos de atividade especial ora reconhecidos e somado aos demais comuns, o autor totaliza **25 anos, 06 meses e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 40 anos e 02 dias de tempo de serviço até 12.09.2013**, data do primeiro requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, aquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, com renda mensal inicial calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo (12.09.2013), momento em que preencheu os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da presente ação se deu em 18.06.2018.

Diante do esclarecimento acima, no sentido de que o autor faz jus ao recebimento das parcelas vencidas desde a data do primeiro requerimento administrativo (12.09.2013), resta prejudicado o pedido de anulação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios fixados na forma da sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/155.781.485-3), com DIB em 11.07.2015, em liquidação de sentença, caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **acolho a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta e dou parcial provimento à apelação do autor** para determinar o cômputo do período de 04.03.1981 a 31.03.1981, totalizando 25 anos, 06 meses e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 40 anos e 02 dias de tempo de serviço até 12.09.2013, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição e ao recebimento das parcelas vencidas desde o termo inicial do benefício, qual seja, a data do primeiro requerimento administrativo (12.09.2013), calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão. Em liquidação de sentença, caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172259-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIZ CARLOS MONTECELLI

Advogados do(a) APELANTE: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita. Honorários periciais arbitrados em R\$ 400,00.

Em apelação, a parte autora, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 23.12.1962, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulso dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 18.02.2019, revela que o autor apresenta déficit de visão de um olho, hipertrofia benigna de próstata e varizes, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5291529-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA APARECIDA TROQUI RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde o requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverão incidir correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos editado pela Resolução nº 267, de 02/12/2013. Pela sucumbência, o réu foi condenado no pagamento de honorários advocatícios a ser definido quando da liquidação do julgado, nos termos do que prevê o inciso II do §4º do artigo 85 do CPC e Súmula 111 do STJ. Isenção de custas. Concedida a tutela para a imediata implantação do benefício.

Noticiado nos autos a implantação do benefício, em cumprimento a decisão judicial.

Em razões de apelação, objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, não havendo nos autos documentos que sirvam como início de prova material do seu labor rural. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Com apresentação de contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); Resp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 31.12.1950 (fl.23), completou 55 anos de idade em 31.12.2005, devendo, assim, comprovar 12 (doze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, a autora apresentou Certidões de Casamento e de Nascimento de seu filho, nos quais se denota a qualificação de seu marido como lavrador (1973, 1974), notas fiscais de produtor/terceiro, em nome do seu marido, referente a chácara Nossa Senhora (2014/2019), constituindo tais documentos início de prova material de seu histórico campesino. Trouxe, ainda, a CTPS, em nome próprio, com anotação de emprego de natureza rural no período de 01.10.2014 a 24.12.2018, constituindo, prova plena ao período ao que se refere e início de prova material do seu labor rural.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram coerentes e harmônicas no sentido de que conhecem o casal há mais de 15 anos, e que ela sempre exerceu labor rural junto com seu marido no próprio sítio, plantando verduras e violetas e também para terceiros, desempenhando tal atividade na zona rural até os dias atuais.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Destaco, ainda, que os recolhimentos de contribuições individuais, na qualidade de facultativo, efetuados pela autora, conforme CNIS constante dos autos, no período de julho 2004 a junho 2009, não descaracterizam a sua condição de trabalhador rural, com fulcro no permissivo do § 1º do art. 25 da Lei 8.212/91, que passou a permitir que o segurado especial se inscreva, facultativamente, como contribuinte individual.

Saliento que o fato do marido da demandante contar com vínculo de natureza urbana anterior a 2002, não obsta a concessão do benefício, haja vista que foi apresentado nos autos farta documentação até 2019, em nome do casal, corroborada pela prova testemunhal. Ademais, ela apresentou prova material em nome próprio.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 31.12.2005, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo em 07.05.2019 (fl.41), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios fixados na forma da sentença, deverão incidir sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação, descontando-se as parcelas pagas a título de tutela antecipada.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161643-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDO GARCIA MORENO JUNIOR

REPRESENTANTE: CINTHYA BERTANHOLI DE ANDRADE GARCIA MORENO

Advogado do(a) APELADO: ELTER DIEGO SOUSA DE MELLO - SP361613-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a restabelecer-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária consoante IPCA-E e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00, isento de custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação da benesse, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu.

O réu recorre, pleiteando a reforma parcial da sentença, alegando não restar comprovado que o autor estava incapacitado quando da cessação da benesse, posto que não fixado o início da inaptidão no laudo pericial, devendo o termo inicial do benefício ser considerado a contar da data do laudo pericial.

Contrarrazões da parte autora.

O d. representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovemento do recurso.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Ao autor, nascido em 03.04.1966, foi restabelecido o benefício de aposentadoria por invalidez, que está previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial, elaborado em 27.06.2019, atestou que o autor, última atividade profissional: mecânico, casado, com escolaridade 4ª série elementar, compareceu com acompanhante que referiu encontrar-se aposentado por incapacidade desde 08/2013, entretanto teve cessado o benefício em dezembro 2018. Realizava tratamento psiquiátrico regular, com uso de medicação. Ao exame físico, apresentava-se com dificuldade de fornecer informações, com alterações de psiquismo, raciocínio lógico limitado, infantilizado, humor deprimido, desorientado em tempo e espaço, com diagnóstico de esquizofrenia. O perito concluiu que era portador de doença mental severa, com comprometimento total de sua capacidade e necessitando de ajuda de terceiro que o acompanhava, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o autor esteve filiado ao RGPS desde o ano de 1984, contando com vínculos em períodos interpolados, passando a receber o benefício de auxílio-doença no período de 10.04.2013 a 26.08.2013, convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 27.08.2013, o qual foi cancelado, entretanto, após perícia revisional realizada em 27.04.2018, que concluiu pela ausência de incapacidade laborativa, ensejando o ajuizamento da presente ação em março do mesmo ano. Constatou-se DCB definitiva em 27.10.2019.

Nesta Corte, foi concedido parcialmente o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento interposto pelo autor, determinando-se a concessão de auxílio-doença enquanto perdurasse a instrução processual, verificando-se a presença dos requisitos para o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Esta última benesse foi reativada por meio da concessão da tutela antecipada em sentença, encontrando-se ativa atualmente, consoante se constata dos dados do CNIS referidos.

Ante a conclusão da perícia, constatando a incapacidade total e permanente da parte autora, acometida por grave patologia psiquiátrica, incompatível com o desempenho de sua atividade laborativa, justifica-se o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, tal como deferido, revelando-se descabida sua cessação pela autarquia.

De outro turno, destaco que não prospera a alegação da autarquia quanto à impossibilidade de se aquilatar o início da incapacidade, tendo em vista constar documentos médicos nos autos indicando que o autor já era portador da moléstia referida no ano de 2013.

O termo inicial do benefício, portanto, deve ser mantido a contar do dia seguinte à data de sua cessação indevida, ocorrida em 27.04.2018, compensando-se o período em que recebeu parcelas a título de mensalidades de recuperação até 27.10.2019, bem como referentes à tutela antecipada, quando da liquidação da sentença.

Descabida a aplicação das disposições da EC nº 103/2019 como pretendido pelo réu, posto que no caso em tela os requisitos para a concessão e implantação do benefício foram preenchidos em momento anterior.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Mantidos os honorários advocatícios tal como fixados na sentença, ou seja, em R\$ 800,00 (oitocentos reais), consoante entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002881-83.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUCIO VISCIANO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte exequente em face de sentença por meio da qual foi acolhida a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS. Condenou o exequente ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor correspondente a diferença entre o valor acolhido pelo juízo (R\$ 32.960,44) e a conta da parte exequente (R\$ 43.277,65), ambas para 01.08.2018, observando-se o disposto no artigo 98, §3º do CPC/2015. Nos cinco anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, caso o credor demonstre que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão da gratuidade, esclareceu que a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 83, §4º, inciso III, do CPC/2015.

Em suas razões de inconformismo recursal, alega o ora apelante ser indevida a aplicação da Lei n. 11.960/09, pois a TR foi declarada inconstitucional pelo C. STF. Sustenta que o entendimento dos Tribunais Superiores é no sentido de que a questão dos consectários não é alcançada pela coisa julgada, tendo em vista a dinâmica do ordenamento jurídico e a própria evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos. Nesse sentido, defende pela incidência da tese vinculante firmada no RE nº 870.947 que adotou o IPCA-E/INPC, em substituição a TR. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Da decisão monocrática

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Quanto à correção monetária, restou consignado que:

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Dessa forma, revendo meu posicionamento anterior e tendo em vista que o título judicial fez menção expressa ao RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do referido recurso extraordinário, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária: "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Dessa forma, é de rigor a reforma da sentença para que sejam observados os critérios de correção monetária definidos pelo E. STF no julgamento do tema 810, em harmonia com o título judicial.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte exequente** para determinar a observância dos critérios de correção monetária definidos pelo E. STF no julgamento do tema 810, nos termos da decisão supramencionada.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013771-83.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WASHINGTON LUIZ DOS SANTOS DIAS

Advogado do(a) APELADO: FABIANA RODRIGUES DA SILVA SANTOS - SP259699-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 26.08.1982 a 07.02.1985, 06.08.1986 a 03.10.1988, 03.04.1989 a 29.04.1992, 01.12.1992 a 23.02.2000 e de 25.02.2000 a 30.03.2006. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (24.10.2017). As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária desde o momento em que se tomaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, e os juros moratórios à razão de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. Os honorários foram fixados em 15% sobre o valor da condenação atualizado, tendo em vista que a parte autora decaiu em parcela mínima dos pedidos. Sem custas. Determinada a imediata implantação do benefício.

Conforme consulta ao CNIS, verifica-se que foi implantado o benefício em comento.

Em sua apelação, busca o réu a reforma do julgado alegando, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, de forma habitual e permanente a agentes nocivos à sua saúde, por meio de laudo técnico contemporâneo, vez que para alguns períodos somente foram apresentados formulários, bem como houve exposição a ruído de forma eventual e intermitente, bem como quanto aos agentes químicos não há avaliação quantitativa de concentração. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei n. 11.960/09 ao cálculo da correção monetária e dos juros de mora e a fixação dos honorários advocatícios no mínimo legal.

Com a apresentação de contrarrazões pelo autor, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 20.05.1961, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 26.08.1982 a 07.02.1985, 06.08.1986 a 03.10.1988, 03.04.1989 a 29.04.1992, 01.12.1992 a 23.02.2000 e de 25.05.2000 a 30.03.2006. Consequentemente, requer a concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (25.05.2017).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, restando incontroverso, ante a ausência de recurso da parte autora.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de **01.12.1992 a 23.02.2000**, laborado na PrestcomAr Condicionado Ltda, como encanador, por exposição a ruído de 80 dB, conforme PPP; **26.08.1982 a 07.02.1985**, laborado na DERSA - Desenvolvimento Rodoviário S/A, como arrecadador de pedágio (ruído de 82 dB; formulário e laudo técnico); **06.08.1986 a 03.10.1988**, na Ind. Brasileira de Artigos Refratários - IBAR Ltda. (ruído de 89 dB; formulário e laudo técnico) e **25.05.2000 a 30.03.2006**, na Manserv Manutenção e Montagem Ltda., como mecânico de manutenção (óleo e graxa; PPP), agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Quanto ao intervalo de **03.04.1989 a 29.04.1992**, laborado na Karibê Ind. e Com. Ltda., como encanador pleno, foi apresentado formulário da empresa indicando a exposição a ruído de 92 dB, contudo em tal documento não consta a indicação de responsável técnico. Por outro lado, foi apresentado laudo da Delegacia Regional do Trabalho no Estado de SP, de abril de 1991, portanto contemporâneo ao labor do requerente, indicando que todos os empregados da empresa ficavam submetidos a ruído acima do limite de tolerância. Destarte, em que pese não constar neste último documento a intensidade do ruído, tendo em vista tratar-se de laudo elaborado pelo Poder Público afirmando que o agente nocivo (ruído) estava acima da tolerância legal, bem como a existência de formulário da empresa no mesmo sentido, é de rigor o reconhecimento da especialidade de **03.04.1989 a 29.04.1992**.

Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ademais, o referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Somados os períodos especiais ora reconhecidos aos demais incontroversos, descontada concomitância de intervalos, o autor totalizou **21 anos, 10 meses e 23 dias até 15.12.1998 e 41 anos, 8 meses e 22 dias de tempo de serviço até 24.10.2017**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Dessa forma, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo (24.10.2017), momento em que o autor havia completado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, trânsito em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora, devidos a contar da citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, devidos a contar da citação.

Mantidos os honorários advocatícios fixados pela sentença, devendo ser ressaltado que incidem sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensados os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para limitar a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença e para que os juros sejam calculados conforme acima explicitado.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5371942-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA FATIMA DE JESUS DO PRADO

Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 07.12.2018, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente com fulcro na Lei 11.960/2009 até 25.03.2015, momento a partir do qual deverão incidir segundo o IPCA-E, bem como acrescidas de juros de mora nos termos da mesma lei. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. A tutela antecipada foi concedida para que o benefício seja implantado em até 45 dias da intimação da sentença.

Em consulta ao CNIS, constata-se que houve a implantação do benefício em comento.

Em razões de apelação, requer o réu a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, não havendo nos autos documentos que sirvam como início de prova material do seu labor rural. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da condenação na data da citação, bem como que a correção monetária e os juros moratórios incidam segundo o IPCA-E e Lei 11.960/09, respectivamente. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Com contrarrazões de apelação pela autora, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela demandante.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 22.11.1963, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 22.11.2018, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo como estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do E. STJ.

Todavia, no caso em tela, a demandante anexou cópia de sua CTPS com anotações de vínculos de natureza rural nos intervalos de 23.10.1980 a 04.01.1982, 01.01.1990 a 03.10.1991, 01.02.1994 a 21.12.1994, 02.03.1998 a 11.12.2000, 13.05.2003 a 15.09.2003, 19.05.2004 a 17.09.2004, 02.05.2007 a 30.11.2007, 03.05.2010 a 24.06.2010, 04.04.2011 a 01.10.2011, 18.04.2012 a 09.11.2012 e 02.05.2013 a 10.07.2013, constituindo tal documento prova plena dos períodos lá constantes, bem como início de prova material acerca de seu histórico camponês.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas ao afirmarem que conhecem a demandante pelo menos desde 1980, tendo com ela laborado nas lavouras de café.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 22.11.2018, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (07.12.2018), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 02.04.2019.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, contados a partir da citação. Neste contexto, considerando que a decisão hostilizada decidiu nos exatos termos da pretensão veiculada pelo INSS no que tange às verbas acessórias, é de rigor o não seu conhecimento, ante a ausência de interesse recursal.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **não conheço de parte do apelo do INSS, e, na parte conhecida, nego provimento ao seu recurso e à remessa oficial tida por interposta.** As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensados os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5157051-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS NATALINO ALVES SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: FATIMA PEREIRA LOPES KATAYAMA - SP97312-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (11.10.2017), e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (06.12.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício de auxílio-doença foi noticiada nos autos, posteriormente alterado para aposentadoria por invalidez, conforme dados do CNIS.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Consoante se constata dos autos (pedido inicial, recebimento de auxílio-doença por acidente de trabalho), a matéria versada se refere à benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.

1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/04/2003, pág. 194)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.

(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.

(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Insta ressaltar que, em razão da Emenda Constitucional n. 45/2004, publicada em 31.12.2004, estes autos devem ser remetidos ao Tribunal de Justiça, vez que o artigo 4º da referida emenda extinguiu os Tribunais de Alçada.

Diante do exposto, **com fulcro no art. 932 do CPC/2015, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** para apreciação da matéria, dando-se baixa na Distribuição, **restando prejudicado o julgamento da apelação do INSS.**

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005343-49.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA FERREIRA DOS SANTOS LIMA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ADRIANO RABANO - SP194562-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 21.10.1965, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 25.09.2018, atesta que a autora (auxiliar administrativa) é portadora de transtorno afetivo bipolar, atualmente em remissão, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito concluiu que a autora deve continuar com acompanhamento ambulatorial.

Cumpre esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstante, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173236-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SILVANA APARECIDA DE TRAQUE

Advogado do(a) APELANTE: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do dia seguinte à cessação administrativa (09.04.2019), mantido por 180 dias, contados da perícia (23.07.2019). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 45 dias, sob pena de multa diária no valor de 1/30 do valor do benefício.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício, com cessação em 02.03.2020.

Em apelação a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 14.08.1968, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.07.2019, atestou que a autora é portadora de neuroma de Morton bilateral, síndrome dolorosa complexa regional (espessamento do nervo entre os dedos do pé), que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde janeiro/2019, data do procedimento cirúrgico. Foi sugerida reavaliação em 6 meses.

Destaco que a autora possui vínculos laborais intercalados entre agosto/1986 e outubro/2008, recolhimentos alternados entre janeiro/2013 e dezembro/2019, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 11.01.2017 a 17.05.2017 e de 07.01.2019 a 08.04.2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em junho/2019.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (52 anos), não havia como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual (costureira), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (09.04.2019), e devido até 02.03.2020, conforme sentença e dados do CNIS.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma,

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227084-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA SOARES DE LIMA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2454/2767

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA SANTOS MENEZES NUNES DA SILVA - SP142532-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALUISIO DE SOUZA MARTINS - CE147091-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 25.01.1966, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 06.05.2019, atesta que a autora (faxineira) é portadora de cervicalgia, lombalgia e síndrome do túnel do carpo grau leve bilateralmente, sem quaisquer sintomatologias algicas no momento da perícia, inexistindo incapacidade laborativa.

Cumprido esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ademais, verifica-se que a autora esteve albergada pela benesse de auxílio-doença no período de sua convalescença, de 04.09.2017 a 02.04.2018.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstante, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5151398-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EDUARDA MARTINS, CARLOS EDUARDO MARTINS, G. J. M.
REPRESENTANTE: MARIA EDUARDA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA DA SILVA BORTOLETO - SP255295-N
Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA DA SILVA BORTOLETO - SP255295-N
Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA DA SILVA BORTOLETO - SP255295-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do auxílio-doença (27.07.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora de acordo com os índices da poupança. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, no prazo de dias, sob pena de multa diária.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se a implantação do benefício, com cessação em 25.01.2020.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, eis que a parte autora exerceu atividade laborativa durante o período de concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial, e que os honorários advocatícios sejam fixados até a sentença.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Noticiado o óbito do autor em 25.01.2020, foi homologada a habilitação dos herdeiros.

Emparecer o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo falecido autor, nascido em 18.03.1961 e falecido em 25.01.2020, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 15.03.2019, atestou que o falecido autor era portador de hanseníase, que lhe trazia incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Esclareceu que em razão da idade, nível educacional e grau de enfermidade apresentado, não possuía critérios para reabilitação em função compatível.

Destaco que o falecido autor possuía vínculos laborais intercalados entre julho/1976 e agosto/2014, e recebeu auxílio-doença de 12.08.2015 a 26.07.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo falecido autor revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (ajudante geral), e a sua idade (58 anos) à época do laudo pericial, restava inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual fazia jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (27.07.2017), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora, não havendo que se falar em exercício de atividade laboral após o início do processo, e devido até a véspera do óbito (25.01.2020).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas que seriam devidas até a data do óbito do autor (posterior à sentença), eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5350903-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SIMONE HELENA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VICENTINI DA CUNHA - SP309740-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão do benefício de auxílio-reclusão. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

A autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Sem contrarrazões de apelação, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de companheira de Valtenor Ferreira Viana, recluso desde 25.03.2014, conforme atestado de permanência carcerária.

A união estável não foi comprovada, eis que a parte autora apresentou cartas trocadas com o recluso (2016/2017), declaração de união estável (2015), e cartão de visitante (2018), documentos posteriores à prisão (25.03.2014), não tendo sido apresentados início de prova material quanto à sua convivência, no período anterior.

Por outro lado, constata-se dos autos que o último salário de contribuição do recluso, relativo à competência de março/2014, correspondia a R\$ 2.404,88, superando o valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 1.025,81 pela Portaria nº 19, de 10.01.2014.

Sendo assim, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, ressaltando que o recolhimento à prisão do segurado se deu em 25.03.2014.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170032-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO FAUSTINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: KELIE CRISTIANNE DE PAULA FERREIRA - SP190694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (30.01.2019). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 90 dias, sob pena de multa.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, tendo em vista a preexistência da enfermidade.

Após contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 24.12.1967, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 04.09.2019, atestou que a autora apresenta discopatia degenerativa, espondilodiscoartrose lombar, gonartrose bilateral, com sintomas de lombociatalgia, tendinite supra espinhoso e bursite subacromial, com sintomas de dor em membros superiores, com parestesia e diminuição de força bilateral, que lhe trazem incapacidade de forma parcial e permanente. Esclareceu que não deve realizar esforços físicos, como carregamento de peso, esforços físicos postura viciosa e movimentos repetitivos com membros superiores.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora apresentou contrato de comodato (2015) em seu nome e de seu companheiro, e cadastro de contribuinte do ICMS e notas fiscais de produtor, em nome de seu companheiro (2015/2018), configurando tais documentos início de prova material de sua atividade rural.

Desnecessária a produção de prova testemunhal, eis que apresentou documentos contemporâneos à propositura da ação (abril/2019).

Dessa forma, havendo início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de ruralista do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (53 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do pedido administrativo (30.01.2019),

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002591-82.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIZ MARCELO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita. Custas na forma da lei.

Em apelação, a parte autora, alega que a sentença é nula, para a complementação da prova perícia. No mérito, aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 26.04.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

Os laudos médicos-periciais, elaborados em 03.07.2017 e 01.08.2017, nas especialidades de clínica geral e ortopedia, revelam que o autor apresenta hipertensão arterial sistêmica, diabetes melítus, fibromialgia, doença renal na forma de nefrectomia (ressecção renal a esquerda), seqüela de fratura do calcâneo direito, e gonartrose à esquerda que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Esclareceu que não há sinais de atividade inflamatória ou instabilidade.

Foi apresentado laudo complementar em julho/2018, reafirmando a ausência de incapacidade.

A realização de nova perícia/complementação é despicienda, uma vez que os laudos apresentados estão bem elaborados, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

Como efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, as peças técnicas apresentadas pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foram conclusivas no sentido da inexistência de incapacidade do autor; o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **rejeito a preliminar e no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5342587-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANA PAULA FELICIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo que seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pleiteando pela produção de nova prova pericial, bem como sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 20.04.1988, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 04.12.2019, atesta que a autora (rural) apresenta crises convulsivas controladas com medicação, inexistindo incapacidade para o trabalho.

Cumpre esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstante, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264846-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA DE SOUZA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA ARRUDA JUNIOR - SP210965-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar do final de 2017. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, calculados sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu. Sem condenação em custas processuais.

O réu apela aduzindo que não se encontra preenchido o requisito da incapacidade laborativa a autorizar a concessão do benefício de auxílio-doença, vez que a autora esteve trabalhando e recebendo remuneração até dezembro de 2019. Subsidiariamente requer que o termo inicial do benefício seja fixado a contar de 01.01.2020, ou, ao menos, da data do laudo pericial (16.09.2019), pois não demonstrado que esteve inapta desde o momento da cessação da benesse, pleiteando, ainda, a fixação da data de cessação do benefício.

Contrarrazões da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

À autora, nascida em 06.12.1977, foi concedido o benefício de auxílio-doença, que está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado por médico psiquiatra em 16.09.2019, atestou que a autora, com ensino médio completo, formação técnico-profissional: enfermagem incompleto, trabalhava na lavanderia do Hospital Santo Amaro, atividade pela qual foi contratada de 2007 a 2015, sendo desviada para função de segurança sem que tivesse solicitado, e tampouco preparada para tal, passando por diversos setores do hospital e que no setor de traumatologia, seus problemas iniciaram, com demanda exagerada do serviço. No início do ano de 2017, começou a ter crises de ansiedade e sintomas de pânico, procurou atendimento médico, foram introduzidas medicações e afastada de suas atividades. Teve alta do INSS no meio do ano e após alta, a examinada solicitou sua reabilitação no antigo setor; porém não foi atendida. Foi remanejada para funções de segurança interna, porém seus sintomas permaneceram e houve novo afastamento no final de 2017. Permaneceu afastada até outubro de 2018, mas ao retornar foi demitida do seu trabalho, em tratamento medicamentoso no momento da perícia. O perito afirmou ser portadora de transtorno misto de ansiedade e depressão, reação ao "stress" grave e transtornos de adaptação. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária para o trabalho, estabelecendo o início da incapacidade no final de 2017.

Em complementação ao laudo, o perito atestou que não havia como prever o tempo da incapacidade, pois o prognóstico depende de diversos fatores como: resposta individual, tratamento instituído, tempo de tratamento e doses adequadas do medicamento.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS desde o ano de 1999, contando com vínculos em períodos interpolados, constando o último registro entre 05.11.2017 a 24.10.2018. Gozou do benefício de auxílio-doença em períodos interpolados desde 2009, constando os últimos períodos entre 10.01.2017 a 24.07.2018 e 25.07.2018 a 19.08.2020, em virtude de tutela concedida nos autos. Consta, ainda, vínculo como empregada doméstica no período de 30.04.2019 a 31.01.2020.

Irreparável, portanto, a r. sentença que concedeu o benefício de auxílio-doença à autora, posto que encontra-se acometido por patologia psiquiátrica incapacitante.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar do dia seguinte à data de sua cessação indevida, ocorrida em 24.07.2018, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

O fato de a parte autora contar com vínculo de emprego posteriormente ao termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata.

Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que ***A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.***

Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: ***No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente*** (Relator Ministro Herman Benjamin)

Saliento que há previsão de cessação da benesse na Lei nº 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da data da citação.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, calculados sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, ***dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu*** para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar do dia seguinte à data da cessação indevida ocorrida em 24.07.2018.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164302-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIANE CARDOSO MAZIERO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da cessação administrativa (16.02.2018), mantido por 120 dias, a contar da data do laudo pericial (08.11.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora na forma da Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 14.10.1991, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 08.11.2018, atestou que a autora é portadora de leve artrose pós traumática em pé, que lhe trazem redução de incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa, porém, não há incapacidade para sua atividade habitual (cobradora de pedágio, atualmente, do lar)

Destaco que a autora possui vínculos laborais intercalados entre março/2012 e setembro/2014, recolhimentos de novembro/2016 a setembro 2018, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 08.02.2015 a 16.02.2018 (concessão judicial cessada em revisão administrativa), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, ainda que leve, bem como sua idade (29 anos), não havia como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (16.02.2018), e devido até 120 dias, contados do laudo pericial (08.11.2018), ou seja, até 08.03.2019.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que os honorários advocatícios incidam até a data da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5192191-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NELCI MONTEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 10.06.1959, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 10.05.2019, atesta que a autora (vendedora autônoma) é portadora de osteodiscoartrose da coluna lombar, tendinopatia em ombro esquerdo, varizes em membros inferiores e depressão, inexistindo incapacidade para o trabalho. A autora recebeu o benefício previdenciário de auxílio-doença por dois meses quando foi submetida a cirurgia de correção de joanete bilateral em 19/07/2018. O perito concluiu que atualmente não há que se falar em incapacidade laborativa.

Cumpra esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ademais, verifica-se que a autora esteve albergada pela benesse de auxílio-doença no período de sua convalescença, de 19.07.2018 a 20.09.2018.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5313717-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA APARECIDA DUTRA DA COSTA MIRANDA, SUELI DE MEIRA MIRANDA, JOSIMAR DE MEIRA MIRANDA

Advogados do(a) APELANTE: NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N, FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N, NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N, NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não apresentou início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal. Houve condenação da parte requerente ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, com fundamento no artigo 85, § 3º, I, do CPC, ficando a exigibilidade suspensa em razão da benesse da gratuidade judiciária (art. 98, §3º, do CPC).

Foi noticiado o óbito da parte autora (fl.69), tendo sido procedida à habilitação dos herdeiros do autor falecido (fls.80).

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Em petição acostado aos autos (fls.117/128), o patrono do falecido autor requer a procedência do recurso de apelação, vez que já houve reconhecimento da qualidade de segurado especial do Sr. Job de Miranda (falecido), tendo sido concedido o benefício de pensão por morte para a esposa do de cujus, conforme se infere do acórdão proferido pela Nona Turma deste Tribunal na AC Nº 5294519-48.2020.4.03.9999.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O falecido autor, nascido em 06.11.1956, completou 60 (sessenta) anos de idade em 06.11.2016, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da *AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: *AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.*

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

No caso em tela, o falecido autor trouxe aos autos cópias do Certificado de Dispensa de Incorporação, Título Eleitoral, Certidões de Nascimento dos filhos do casal (1974, 1981, 1984), Certidão de Óbito, qualificando-o como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material de seu histórico campesino. Trouxe, ainda, cópia de sua CTPS, por meio da qual se verifica que ele trabalhou como rurícola em diversos períodos, alternados, entre 1987 a 1991, constituindo prova material plena do seu labor rural no que se refere a tais períodos, e início de prova material do seu histórico campesino.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas no sentido de que conheciam o falecido autor desde criança, tendo afirmado que trabalharam juntos na lavoura de cana, e que ele sempre exerceu tal atividade até momentos antes de seu falecimento.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Destaco que o curto período que o falecido autor manteve vínculo empregatício de natureza urbana em 1999, não elide sua condição de rurícola, eis que é comum o trabalhador com baixa qualificação e residente em regiões limítrofes entre a cidade e o campo alternar o trabalho agrícola e urbano de natureza braçal, havendo, no caso concreto, prova do retorno às lides rurais.

Assim sendo, tendo o falecido autor completado 60 anos de idade em 06.11.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07.11.2016, fls.15) sendo devido até a data do óbito do autor, em 09.02.2018 (fls.69).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do óbito do autor, eis que de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o seu pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (07.11.2016), sendo devido até a data do óbito (09.02.2018).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5810516-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA APARECIDA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIO CAMPOS DE OLIVEIRA - SP170782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o feito sem resolução do mérito, nos moldes do inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, face ao reconhecimento da coisa julgada, em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. Condenada a demandante ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), suspendendo-se

Objetiva a autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que o novo pedido de aposentadoria é feito com base nas condições atuais e que as ações de natureza previdenciária possuem nítido caráter social, face à notória hipossuficiência da parte autora, de modo que deve ser relativizado o rigor processual no que concerne à produção de provas, dada a continuidade laborativa.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 08.09.1957 (fl.21), completou 55 anos de idade em 08.09.2012, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Conforme se verifica pelos documentos aos autos (Id.75131684, 75131686, 75131687, 75131689, 75131691), o benefício perseguido pela autora no presente feito foi objeto de deliberação pela Sétima Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, sob o fundamento de que não foi comprovado o exercício da atividade rural pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, sobrevindo o trânsito em julgado naqueles autos (AC 0005455-38.2016.4.03.9999), em momento anterior à propositura desta ação, conforme informado pelo Desembargador Federal Paulo Domingues, que não reconheceu a existência de prevenção.

Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada faz-se indispensável a tríplice identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.

No caso dos autos, percebe-se que se trata de reprodução de demanda já ajuizada anteriormente, havendo plena coincidência de todos os elementos acima indicados, a saber: trata-se de idênticos pedidos de aposentadoria por idade de rurícola, com o mesmo suporte fático e jurídico, ambos propostos pela mesma parte.

Ademais, importante ressaltar que há coincidência, inclusive, das provas documentais apresentadas em ambos os feitos, tendo sido acrescentado apenas o registro do período de 10.07.2017 a 15.08.2017 (Id.75131698), ou, seja, apenas 01 mês de labor rural, anterior ao ajuizamento em 10 de agosto de 2018.

Dessa forma, tenho como comprovada a ocorrência da coisa julgada, a teor do disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 337 do Novo CPC, que impõe a extinção do presente feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, V, do Novo CPC, não merecendo reforma a sentença recorrida.

Honorários advocatícios mantidos na forma estabelecida pela sentença. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5283413-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUCIANA CHAVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL ALMEIDA MARQUES - SP306935-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 02.02.1973, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 19.07.2019, atesta que a autora (cozinheira) é portadora de espondiloartropatia degenerativa. O perito concluiu que as alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, inexistindo incapacidade laborativa.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstante, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181727-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: COSMA SOUSA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA ANTONELLO COVOLO - SP190621-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

A parte autora peticiona (ID nº 144001768) informando que já se encontra recebendo o benefício de Auxílio-Acidente sob o n. 36/198.160.670-7 com DIB em 29/03/2019 e DIP em 01/08/2020, em virtude do ajuizamento do proc. nº 0000116-05.2020.4.03.6331, que tramita perante o Juizado Especial Cível da Justiça Federal de Araçatuba-SP, sendo desnecessária a expedição de ofício ao INSS para concessão do referido benefício, tal como determinado na r. decisão (ID 142714762).

Pleiteia, ainda, a condenação do réu ao pagamento de honorários sucumbenciais.

Relembre-se que inicialmente foi dado parcial provimento à sua apelação para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-acidente a contar do dia seguinte à data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 28.03.2019.

Contudo, ante a informação da parte autora, **reconsidero a decisão proferida (ID nº 1427147762) para manter a improcedência do pedido, negando provimento à apelação da parte autora.**

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Por fim, destaco que não é cabível a condenação do INSS em honorários advocatícios como pleiteia a autora, já que a sentença está sendo mantida e o auxílio acidente era objeto de outro feito.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294686-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ROSANA FERREIRA GUIMARAES, S. G. M.

REPRESENTANTE: ROSANA FERREIRA GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO RICARDO MERLIN - SP341751-N

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO RICARDO MERLIN - SP341751-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão do benefício de auxílio-reclusão. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

O autor, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Determinada a apresentação de Certidão de Recolhimento Prisional atualizada e a inclusão de filha menor, a parte autora apresentou manifestação.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de companheira de Lucas Ribeiro Marins, recluso de 14.12.2016 a 28.05.2019, conforme atestado de permanência carcerária.

A união estável não foi comprovada, eis que a parte autora apresentou apenas fotografias, não datadas, pelas quais não é possível determinar convivência da autora e do recluso como um casal. Ademais, a declaração de união estável (2018) foi feita dois anos após a prisão, não tendo sido apresentados início de prova material quanto à sua convivência em período anterior.

Observo que o nascimento de filha em comum ocorreu em 26.07.2019, após a soltura do segurado 28.05.2019. A segunda prisão em 17.10.2019 configura nova causa de pedir, não podendo ser apreciada nesta lide.

Sendo assim, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, ressaltando que o recolhimento à prisão do segurado se deu em 14.12.2016.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292426-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALEXANDRE APARECIDO TRINCA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O autor, nascido em 22.11.1972, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 21.08.2019, atesta que o autor (vendedor) apresenta histórico de fratura em membro inferior esquerdo, após acidente de trânsito, em 2017, submetido à tratamento cirúrgico, sem limitações funcionais significativas ou sinais de agudização no momento do exame, inexistindo incapacidade laborativa.

Ademais, verifica-se que o autor esteve albergado pela benesse de auxílio-doença no período de sua convalescença, de 06.07.2017 a 11.11.2018.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa, observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003698-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA LUZIA ALMENDANE SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

A autora, nascida em 04.12.1966, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 14.06.2019, atesta que a autora (cuidadora de idosos) é portadora de polineuropatia, diabetes e doença Charcot Marie Tooth, inexistindo incapacidade para o exercício de sua atividade habitual. em exame físico apresentou equilíbrio preservado, estabilidade, e ausência de limitações. O perito concluiu que as doenças podem ser controladas com uso de medicamentos.

Cumpra esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161334-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MAVE ROSE TORRE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS LOPES - SP33670-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em verbas de sucumbência, em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, pede a realização de nova perícia, e alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 29.04.1962, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 12.02.2019, complementado em 17.05.2019, revela que a autora realizou tratamento cirúrgico para tratamento de síndrome do túnel do carpo em 2017, e recebeu benefício do INSS, por 4 meses após tratamento cirúrgico, tempo suficiente para seu restabelecimento, de sorte que não há incapacidade laborativa. Apontou que não se observa complicações inerentes ao tratamento submetido.

A realização de nova perícia/complementação é despicienda, uma vez que o laudo apresentado está bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença de 04.03.2017 a 06.07.2017, durante o período de convalescença. Consta, ainda, recebimento de 02.04.2020 a 01.05.2020.

Como efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275853-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GIANE ALVES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O autor, nascido em 01.07.1965, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 12.02.2020, atesta que a autora (auxiliar de produção em empresa de calçados) é portadora de osteoporose, espondilopatia lombar e gonartrose, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito concluiu que *a autora apresenta enfermidades que requerem acompanhamento médico, mas que não incorrem em limitação funcional ou impedimento para o desempenho das atividades habituais.*

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstante, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156436-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: IRACI DE SOUZA SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: VALDEIR ORBANO - SP262501-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, alega que a sentença é nula, e pede a realização de nova perícia, por especialista nas enfermidades apresentadas. No mérito, aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 17.05.1967, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulso dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 04.06.2019, revela que a autora apresenta tendinopatia nos ombros, e transtorno depressivo, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Apontou que realiza tratamento medicamentoso, e que as enfermidades não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a sua capacidade laboral, pois não foram apuradas alterações clínicas limitantes e os exames indicam quadro inflamatório sem gravidade.

Assim, a realização de nova perícia/complementação é despicienda, uma vez que o laudo apresentado está bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios mantidos em R\$500,00 (quinhentos reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **rejeito a preliminar e no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311226-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO SOARES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LAIANE BERNARDES DOS SANTOS - SP397114-N, JESSICA DE LUCCA VICENTE - SP399787-N, DENILSON DE GASPARI JUNIOR - SP392498-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311226-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO SOARES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LAIANE BERNARDES DOS SANTOS - SP397114-N, JESSICA DE LUCCA VICENTE - SP399787-N, DENILSON DE GASPARI JUNIOR - SP392498-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvado o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311226-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO SOARES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LAIANE BERNARDES DOS SANTOS - SP397114-N, JESSICA DE LUCCA VICENTE - SP399787-N, DENILSON DE GASPARI JUNIOR - SP392498-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo a apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença quando da propositura da ação, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 140244622). Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Da mesma maneira, encontrando-se a parte percebendo o benefício previdenciário, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pela perícia realizada (Id. 140244635). De acordo com a referida perícia, realizada em novembro de 2019, a parte autora, portadora de angina instável e de doença cardiovascular aterosclerótica, encontrava-se incapacitada para o trabalho de forma total e temporária para sua atividade habitual e de forma parcial e permanente "para realizar esforços moderados/intenso". Embora o perito judicial tenha afirmando a parte autora, após o implante de novo stent coronário poderá voltar a realizar sua última profissão (cobrador de transporte coletivo), considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade (62 anos), seu grau de instrução (analfabeta) e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (braçal), tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **JOAO SOARES DA SILVA**, com data de início - - **DIB na data do acórdão**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- De acordo com a perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, o que lhe garante o direito ao auxílio-doença. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora nesta data, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5334339-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SOLANGE FATIMA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CELSO ADAIL MURRA - SP76633-N, MICHELLE PIETRUCCI MURRA DE CARVALHO - SP253702-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5334339-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSIAIA

APELANTE: SOLANGE FATIMA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CELSO ADAIL MURRA - SP76633-N, MICHELLE PIETRUCCI MURRA DE CARVALHO - SP253702-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5334339-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SOLANGE FATIMA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CELSO ADAIL MURRA - SP76633-N, MICHELLE PIETRUCCI MURRA DE CARVALHO - SP253702-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 143615060), uma vez que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 16/08/2013 a 22/03/2017. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça", disposto no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente dos atestados e exames médicos (Id 143615034 a 143615037), que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde a cessação do último benefício de auxílio-doença. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

""PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- 1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*
- 2. Precedente do Tribunal.*
- 3. Recurso não conhecido"" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).*

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 143615065). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

""PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (22/03/2017 – Id 143615060), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **SOLANGE FÁTIMA DE OLIVEIRA**, com data de início - DIB em **23/03/2017** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5696989-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AUGUSTO ALVES PIACENCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA - SP109193-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AUGUSTO ALVES PIACENCO

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA - SP109193-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5696989-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AUGUSTO ALVES PIACENCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA - SP109193-N

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de revisão do benefício previdenciário objetivando o recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/143.383.324-4), com início em 25/09/2008, mediante inclusão dos períodos laborados na qualidade de contribuinte individual e dos respectivos salários de contribuição no período básico de cálculo, com a soma nos casos de concomitância, respeitado o teto, sobreveio sentença de parcial procedência, para condenar o INSS a proceder à revisão da RMI do benefício do autor, com base na remuneração por ele percebida em razão dos serviços prestados como contribuinte individual, nos períodos de maio a agosto de 1999, de janeiro a dezembro/2000 e de setembro/2001 a dezembro/2004, para a Prefeitura Municipal de Óleo, de janeiro a dezembro/2000 para a Prefeitura Municipal de Manduri, e de janeiro/2004 a dezembro/2004, para a Prefeitura Municipal de Cerqueira César, bem como a lhe pagar os valores atrasados desde a concessão do benefício, observada a prescrição quinquenal, acrescidos de correção monetária e juros de mora com base no IPCA-E, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos do art. 85, §3º, CPC.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados pelo r. juízo a quo.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando a inocorrência da prescrição quinquenal em virtude de requerimento administrativo de revisão realizado, em curso desde a concessão do benefício.

Por sua vez, a autarquia previdenciária requer a reforma integral da r. sentença, arguindo a prescrição quinquenal e, no mérito, sustenta que o cálculo do salário de benefício foi realizado corretamente, nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91. Afirma que, antes do advento da Lei 10.666/2003 (08/05/2003), competia ao próprio segurado o recolhimento das suas contribuições previdenciárias, sendo desconsideradas, no caso, apenas as competências em que não houve prova da prestação de serviço pelo segurado. Por fim, destaca a aplicação da sistemática prevista no art. 32, II, da Lei 8.213/91 ante a existência de trabalho concomitante na condição de empregado e contribuinte individual.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5696989-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AUGUSTO ALVES PIACENCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA - SP109193-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AUGUSTO ALVES PIACENCO

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA - SP109193-N

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo os tempestivos recursos de apelação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora objetiva a revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/143.383.324-4), com início em 25/09/2008, mediante inclusão dos períodos laborados na qualidade de contribuinte individual e dos respectivos salários de contribuição no período básico de cálculo, somando-se integralmente os valores nos casos de concomitância, respeitado o teto, além das diferenças desde a DIB.

A sentença de parcial procedência determinou a revisão incluindo-se os períodos de maio a agosto de 1999, de janeiro a dezembro/2000 e de setembro/2001 a dezembro/2004 laborados para a Prefeitura Municipal de Óleo, de janeiro a dezembro/2000 para a Prefeitura Municipal de Manduri, e de janeiro/2004 a dezembro/2004 para a Prefeitura Municipal de Cerqueira César, considerando a respectiva remuneração em razão dos serviços prestados como contribuinte individual nos salários de contribuição.

De início, com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a revisar o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, não deve ser conhecida a remessa necessária.

A Lei de Plano de Custeio da Previdência Social prevê no artigo 28, inciso I, que se entende por salário-de-contribuição, para o contribuinte individual: a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês, observado o limite máximo a que se refere o § 5º.

Quanto ao salário de benefício, destaca-se o artigo 29-A da Lei nº 8.213/91, que dispõe o seguinte:

"Art. 29-A . O INSS utilizará as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao Regime Geral de Previdência Social, tempo de contribuição e relação de emprego. (Redação dada pela Lei Complementar nº 128, de 2008)"

Por seu turno, no tocante ao salário-de-benefício do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, assim dispõe o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

Com efeito, do conjunto probatório dos autos restou comprovada a prestação dos serviços pela parte autora na qualidade de contribuinte individual, conforme declarações emitidas pelas Prefeituras Municipais de Óleo (Id. 65761927 - Pág. 2-3), de Manduri (Id. 65761929 - Pág. 19) e de Cerqueira César (Id. 65761929 - Pág. 28), corroboradas pelas cópias dos instrumentos contratuais anexadas (Id. 65761928 - Pág. 7-14, Id. 65761929 - Pág. 20-23, Id. 65761929 - Pág. 24-27), destacando-se que os recolhimentos das contribuições previdenciárias foram devidamente quitados através dos parcelamentos realizados, conforme demonstrado pelos Municípios, Óleo (Id. 65761927 - Pág. 48), Manduri (Id. 65761927 - Pág. 9-11) e Cerqueira César (Id. 65761927 - Pág. 12).

Salienta-se, ainda, que do relatório de lançamentos de débitos previdenciários da Prefeitura de Óleo, incluídos no parcelamento, constam os pagamentos feitos ao autor na qualidade de contribuinte individual, inclusive para as competências anteriores à vigência da Lei 10.666/2003 (08/05/2003), conforme se verifica do Id. 65761929 - Pág. 1-18.

Ademais, em relação ao Município de Cerqueira César, nos comprovantes de pagamento ao contribuinte individual constam a retenção das contribuições previdenciárias devidas ao INSS - Id. 65761926 - Pág. 9-10.

Assim, não demonstra o apelante qualquer fundamento de fato ou de direito para a pretendida reforma da sentença, referente ao direito da parte autora de incluir nas competências reconhecidas os salários de contribuição comprovadamente percebidos na qualidade de contribuinte individual nos períodos de prestação de serviço aos Municípios de Óleo (05/1999 a 08/1999, 2000, e 09/2001 a 12/2004), Manduri (2000) e Cerqueira César (2004).

Todavia, no tocante à sistemática de cálculo do salário de benefício, em se tratando de atividades concomitantes, assiste razão à autarquia previdenciária.

O cálculo do salário de benefício em caso de exercício de atividades concomitantes observava o disposto no art. 32 da Lei nº 8.213/91, vigente à época do requerimento administrativo, "in verbis":

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."

Com efeito, os segurados que exercerem atividades concomitantes e preencherem os requisitos necessários para se aposentar com relação a estes vínculos por ocasião do cálculo do benefício, obterão a soma dos respectivos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo - PBC.

Por sua vez, nas atividades desempenhadas em concomitância àqueles que não completarem todos os pressupostos para a aposentadoria aplicar-se-ão o inciso II, "b" e inciso III do art. 32 da Lei nº 8.213/91, pelo que será considerado um percentual da média dos salários-de-contribuição de cada uma das atividades secundárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE CONCOMITANTE. FORMA DE CÁLCULO. ART. 32 DA LEI N. 8.213/91. ATIVIDADE SECUNDÁRIA PRESTADA EM SISTEMA DIVERSO. LEGITIMIDADE.

1. Nos termos do art. 32, e seguintes, da Lei n. 8.213/91, o desempenho de atividades concomitantes por parte do segurado pode lhe garantir que o salário de benefício seja (a) o resultado da soma dos salários de contribuição efetivados em cada atividade cujas condições foram totalmente satisfeitas (inciso I), ou (b) será a soma do salário de contribuição da atividade cuja condição foi totalmente satisfeita (atividade principal) acrescido de um percentual decorrente dos valores recolhidos das demais atividades (incisos II, "a" e "b", e III).

2. No caso dos autos, é incontroverso que a segurada preencheu os requisitos de aposentadoria pelo RGPS quando vinculada à Secretaria de Estado da Educação, tendo desenvolvido atividade concomitante entre 10/1997 e 12/2001 ao desempenhar atribuições perante a Prefeitura do Município de Francisco Alves, sob o regime estatutário, o que legitima a efetivação do cálculo do salário de benefício com base na soma da atividade principal acrescido de percentual pelo trabalho concomitante.

3. A peculiaridade de a segurada ter prestado a atividade concomitante secundária vinculada a regime estatutário não afasta seu direito à soma do percentual estipulado para efetivação do cálculo do salário de benefício, visto que a norma contida no art. 32 da Lei de Benefícios não cria tal óbice, bem como o art. 94 da lei garante a compensação financeira entre os sistemas existentes.

Recurso especial improvido.

(REsp 1428981/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 06/08/2015)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. EXERCÍCIO CONCOMITANTE DE OUTRA ATIVIDADE SUBMETIDA AO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONSIDERAÇÃO PARA CÁLCULO DO PERCENTUAL DA MÉDIA DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INPC. AUSÊNCIA DE PARTICULARIZAÇÃO DOS DISPOSITIVOS REPUTADOS VIOLADOS. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA 284/STJ. TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO DO RECURSO DO INSS E PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO DA SEGURADA.

I. Hipótese em que a segurada exerceu concomitantemente atividades sujeitas ao Regime Geral da Previdência Social, reunindo condições de aposentadoria apenas como contribuinte individual.

II. Não tendo sido preenchidos os requisitos para a aposentadoria na atividade exercida concomitantemente, a mesma deve ser considerada tão somente para o cálculo do percentual da média do salário de contribuição, nos termos do art. 32, III, da Lei 8.213/91.

III. A correção monetária dos benefícios previdenciários em atraso, após a edição da Lei 11.430/2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei 8.213/91, se dá pelo INPC.

IV. Não se conhece de recurso especial quando a parte deixa de particularizar os dispositivos de lei que teriam sido violados. Entendimento da Súmula 284/STJ.

V. Não há limitação temporal para a conversão em tempo comum, do tempo de serviço laborado em condições especiais.

VI. Recurso do INSS provido e recurso da segurada parcialmente provido, nos termos do voto do Relator.

(REsp 1142500/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 13/12/2010)

Na mesma linha, entendimento deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CRITÉRIO INTEGRAL. INCIDÊNCIA DO ART. 32, II, "B", DA LEI N° 8.213/91.

- Conforme os documentos trazidos aos autos, constata-se que a atividade na qual a parte autora parte autora completou os requisitos para a concessão do benefício foi considerada atividade principal. Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas.

- Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91

- A atividade secundária será considerada a partir da média simples dos salários-de-contribuição de cada uma das demais atividades, multiplicada pela fração que considera os anos completos de atividade concomitante e o número de anos considerado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma do art. 32, III, da Lei 8.213/91.

- No caso dos autos, o autor alega que exerceu atividades concomitantes no período anterior à concessão do benefício, no entanto, ao calcular o benefício, a autarquia previdenciária considerou as atividades de separadamente, diminuindo o valor da sua renda mensal inicial. Como em nenhuma atividade foram atendidas todas as condições para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não é de se cogitar em incidência do inciso I do preceito supramencionado, subsumindo-se a situação dos autos, em vez disso, à regra da alínea "b" do inciso II, sendo que a sistemática de cálculo adotada não merece reparos.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2119620 - 0043728-23.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 22/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2019)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATIVIDADES CONCOMITANTES - SOMA DOS VALORES DA ATIVIDADE PRINCIPAL E SECUNDÁRIA - NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EM AMBAS - ARTIGO 32, INC. II E III - CORREÇÃO DO PROCEDIMENTO UTILIZADO PELO INSS - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Para obter o cálculo do benefício na forma pretendida, a parte autora deveria comprovar o preenchimento dos requisitos legais em ambas as atividades concomitantes, o que autorizaria a soma dos respectivos salários-de-contribuição.

- Em não havendo o implemento dos requisitos legais nas duas atividades, toma-se o salário-de-benefício integral da atividade considerada principal - na qual são atendidas as condições legais - e, de outra parte, quando à outra atividade, dita secundária, extrai-se a relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício. (art 32, inc. III, Lei n° 8.213/91) Obtidos os subtotais, os valores são somados, resultando no salário-de-benefício efetivo.

- Inexistência de equívocos nos cálculos de concessão do benefício.

Manutenção da r. sentença.

- Apelação improvida."

(TRF3, AC nº 2003.61.83010852-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 06/08/2008)

O conceito de atividade não remete somente para a natureza do labor, mas abrange também os vínculos com empregadores diversos, ainda que sob a mesma denominação. Em suma, os segurados que desempenham a mesma profissão para diferentes tomadores de serviço, mesmo que em regime de concomitância, para efeito de cômputo dos salários-de-contribuição, exercem mais de uma atividade.

Em outras palavras, o cálculo do salário de benefício será o somatório integral dos respectivos salários de contribuição, quando satisfeitos os requisitos legais para a concessão de benefício em cada atividade, conforme dispõe art. 32, inciso I da Lei 8.213/91.

Quando o segurado houver preenchido os requisitos para a concessão de benefício em apenas uma das atividades, utiliza-se a média dos salários de contribuição de cada atividade, porém sobre a média das atividades nas quais não foram preenchidos os requisitos legais, aplica-se o percentual resultante da relação entre o número total de meses de contribuição do segurado nas atividades concomitantes e o número de meses de contribuição exigidos pela carência do benefício, ou o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício por tempo de serviço, nos termos do art. 32, incisos II e III da Lei 8.213/91.

De acordo com o entendimento consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, diante da lacuna deixada pela antiga redação do artigo 32 da Lei 8.213/1991, deve ser considerada como atividade principal, para fins de apuração do salário de benefício, aquela que gerar maior proveito econômico no cálculo da renda mensal inicial do benefício, ou seja, aquela resultar mais vantajosa ao segurado, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RMI. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES CONCOMITANTES. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO EM QUALQUER DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS. CRITÉRIO DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADE PRINCIPAL É AQUELA QUE REPRESENTA MAIOR PROVEITO ECONÔMICO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Nos termos do art. 32 da Lei 8.213/1991, será considerada como atividade principal, para fins de cálculo do valor do salário de benefício, aquela na qual o Segurado reuniu todas as condições para a concessão do benefício.

2. Nas hipóteses em que o Segurado não completou tempo de contribuição suficiente para aposentar em nenhuma das atividades concomitantes, será considerada como atividade principal, para fins de cálculo do benefício, aquela que detém o maior proveito econômico, pois, por óbvio, é a que garante a subsistência do Segurado e, portanto, atinge o objetivo primordial do benefício previdenciário, que é a substituição da renda do trabalhador.

3. Precedentes: REsp. 1.664.015/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 29.6.2017; REsp. 1.419.667/PR, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 23.8..2016; REsp. 1.523.803/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 4.9.2015; AgRg no REsp. 1.412.064/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26.3.2014.

4. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1390046/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 06/12/2017)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÁLCULO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL PARA CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DO MAIOR PROVEITO ECONÔMICO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O Tribunal a quo, ao interpretar o art. 32 da Lei 8.213/1991, aplicou entendimento no sentido de que a atividade considerada principal é a que resulta em maior proveito econômico ao segurado. Com efeito, o acórdão recorrido se encontra em sintonia com a jurisprudência do STJ.

2. Deve ser considerada como atividade principal, para fins de apuração do salário de benefício, aquela que gerará maior proveito econômico no cálculo da renda mensal inicial, tratando-se de hipótese em que o segurado não completou tempo de serviço suficiente para se aposentar em nenhuma das atividades concomitantes. Isto porque, diante da lacuna deixada pelo artigo 32 da Lei 8.213/1991, que não prevê, de forma expressa, a fórmula de cálculo dessa situação jurídica, devem ser observados os princípios que envolvem a ordem econômica e social previstas na Constituição, ambas fundadas na valorização e no primado do trabalho humano e na livre iniciativa, a fim de assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1664015/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 29/06/2017)

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, a aposentadoria concedida à parte autora deve ser regida pela legislação em vigor à época, no caso o artigo 32, bem como o artigo 29, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, que assim dispunha:

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

Por sua vez, há de se ressaltar que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Ocorre que, no caso dos autos, verifica-se que não transcorreu o prazo quinquenal, eis que o benefício foi concedido em 25/09/2008 sendo protocolado pedido revisional na via administrativa em 19/02/2010, conforme Id. 65761921, que tramitou até 2015 (Id. 65761931 - Pág. 61), destacando-se ainda o ajuizamento da ação (0003968-89.2013.8.26.0452) objetivando a apreciação da revisão pela autarquia, com trânsito em julgado em 15/10/2015, conforme consulta processual. Assim, proposta a presente ação em 10/10/2016, não há parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Em virtude da sucumbência mínima da parte autora, honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do §3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para afastar a prescrição quinquenal das diferenças, e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar o cômputo das atividades concomitantes nos termos do artigo 32 da Lei 8.213/91, vigente à época, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RETENÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. PARCELAMENTO. COMPROVAÇÃO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ART. 32, LEI 8.213/91. VIGÊNCIA. *TEMPUS REGIT ACTUM*. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- A parte autora objetiva a revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/143.383.324-4), com início em 25/09/2008, mediante inclusão dos períodos laborados na qualidade de contribuinte individual e dos respectivos salários de contribuição no período básico de cálculo, somando-se integralmente os valores nos casos de concomitância, respeitado o teto, além das diferenças desde a DIB.

- A sentença de procedência parcial se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a revisar o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico da condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

- A Lei de Plano de Custeio da Previdência Social prevê no artigo 28, inciso I, que se entende por salário-de-contribuição, para o contribuinte individual: a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês, observado o limite máximo a que se refere o § 5º.

- Com efeito, do conjunto probatório dos autos restou comprovada a prestação dos serviços pela parte autora na qualidade de contribuinte individual, conforme declarações emitidas pelas Prefeituras Municipais de Óleo (Id. 65761927 - Pág. 2-3), de Manduri (Id. 65761929 - Pág. 19) e de Cerqueira César (Id. 65761929 - Pág. 28), corroboradas pelas cópias dos instrumentos contratuais anexadas (Id. 65761928 - Pág. 7-14, Id. 65761929 - Pág. 20-23, Id. 65761929 - Pág. 24-27), destacando-se que os recolhimentos das contribuições previdenciárias foram devidamente quitados através dos parcelamentos realizados, conforme demonstrado pelos Municípios, Óleo (Id. 65761927 - Pág. 48), Manduri (Id. 65761927 - Pág. 9-11) e Cerqueira César (Id. 65761927 - Pág. 12).

- Assim, não demonstra o apelante qualquer fundamento de fato ou de direito para a pretendida reforma da sentença, referente ao direito da parte autora de incluir nas competências reconhecidas os salários de contribuição comprovadamente percebidos na qualidade de contribuinte individual nos períodos de prestação de serviço aos Municípios de Óleo (05/1999 a 08/1999, 2000, e 09/2001 a 12/2004), Manduri (2000) e Cerqueira César (2004).

- Todavia, no tocante à sistemática de cálculo do salário de benefício, em se tratando de atividades concomitantes, assiste razão à autarquia previdenciária.

- Em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, a aposentadoria concedida à parte autora deve ser regida pela legislação em vigor à época, no caso o artigo 32, bem como o artigo 29, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999.

- Quando o segurado houver preenchido os requisitos para a concessão de benefício em apenas uma das atividades, utiliza-se a média dos salários de contribuição de cada atividade, porém sobre a média das atividades nas quais não foram preenchidos os requisitos legais, aplica-se o percentual resultante da relação entre o número total de meses de contribuição do segurado nas atividades concomitantes e o número de meses de contribuição exigidos pela carência do benefício, ou o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício por tempo de serviço, nos termos do art. 32, incisos II e III da Lei 8.213/91.

- De acordo com o entendimento consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, diante da lacuna deixada pela antiga redação do artigo 32 da Lei 8.213/1991, deve ser considerada como atividade principal, para fins de apuração do salário de benefício, aquela que gerar maior proveito econômico no cálculo da renda mensal inicial do benefício, ou seja, aquela resultar mais vantajosa ao segurado.

- Por sua vez, há de se ressaltar que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Ocorre que, no caso dos autos, verifica-se que não transcorreu o prazo quinquenal, eis que o benefício foi concedido em 25/09/2008 sendo protocolado pedido revisional na via administrativa em 19/02/2010, conforme Id. 65761921, que tramitou até 2015 (Id. 65761931 - Pág. 61), destacando-se ainda o ajuizamento da ação (0003968-89.2013.8.26.0452) objetivando a apreciação da revisão pela autarquia, com trânsito em julgado em 15/10/2015, conforme consulta processual. Assim, proposta a presente ação em 10/10/2016, não há parcelas prescritas.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Em virtude da sucumbência, honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do §3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

- Remessa necessária não conhecida. Recurso de apelação da parte autora parcialmente provido. Recurso de apelação do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, dar parcial provimento a apelação da parte autora e dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001171-78.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: EDJAN APARECIDA LIBERATO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBER - MS7260-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001171-78.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: EDJAN APARECIDA LIBERATO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBER - MS7260-B-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, suspensa a exigibilidade nos termos do artigo 98, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a anulação da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001171-78.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EDJAN APARECIDA LIBERATO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBER - MS7260-B-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica das cópias da CTPS e do extrato do CNIS, em que constam anotações de vínculos empregatícios, na condição de empregado, até 08/08/2014 (id 133228161, págs. 3 e 25/30). Proposta a ação em 06/05/2015, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme os documentos acima mencionados.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho habitual, que garantia a sua subsistência, foi atestada pelo segundo laudo pericial elaborado em juízo (id 133228162). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tornaram-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13/01/2015 – id 133228161, pág. 33), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e considerando o conjunto probatório carreado aos autos. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido. (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, conceder a ela aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, conforme a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **EDJAN APARECIDA LIBERATO**, com data de início - **DIB em 13/01/2015** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Termo inicial do benefício fixado na data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5695684-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEILA FONTES MIGUEL

Advogado do(a) APELANTE: ARI CARLOS DE AGUIAR REHDER - SP187674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5695684-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEILA FONTES MIGUEL

Advogado do(a) APELANTE: ARI CARLOS DE AGUIAR REHDER - SP187674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5695684-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEILA FONTES MIGUEL

Advogado do(a) APELANTE: ARI CARLOS DE AGUIAR REHDER - SP187674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, em razão do óbito do filho Denis Miguel Carvalho, ocorrido em 14/03/2015 (ID 65655259 – p. 10).

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

A qualidade de segurado do "de cujus" restou comprovada, considerando que ele exerceu atividades laborativas até a data do óbito, conforme Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 65655259 – p. 14/20).

Todavia, entendo que não restou comprovado o requisito da dependência econômica da requerente em relação ao falecido filho.

Embora não se exija que a dependência econômica, para fins do benefício pretendido, seja exclusiva, é certo que, no caso dos autos, as provas documental e testemunhal produzidas não foram capazes de comprovar a alegada dependência econômica.

Com efeito, as testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, ofereceram informações genéricas a respeito da ajuda do falecido na manutenção da casa, não se podendo concluir com segurança acerca da dependência econômica da autora em relação ao seu filho. Além disso, como bem ressaltado na sentença, o filho trabalhava e residia em comarca diversa daquela onde morava a mãe, que, segundo prova oral, realizava trabalhos informais para complementar a renda.

Importante esclarecer que o mero auxílio financeiro não é suficiente para evidenciar a dependência econômica.

Assim, não preenchido requisito legal, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.
2. Não restou comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho, considerando a fragilidade da prova documental apresentada e da prova testemunhal produzida.
3. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001649-38.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALEXANDRE JULIAO

Advogado do(a) APELANTE: RAUL ANTUNES SOARES FERREIRA - SP101399-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 03.06.1969, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 26.06.2018, complementado em 28.05.2019, revela que o autor apresenta transtorno afetivo bipolar, atualmente em remissão e transtorno ansioso não especificado, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA SUELI ALVES

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Convertido o feito em diligência, foi elaborada nova perícia médica, sendo aberta vista à parte e ao INSS.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 21.08.1970, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 22.03.2018, revela que a autora apresenta epilepsia, que, no entanto, não lhe traz incapacidade laborativa. Apontou que a demandante segue tratamento medicamentoso e que não foram identificados sintomas psíquicos graves e incapacitantes.

O segundo laudo pericial, realizado em 16.07.2020, apontou que a demandante apresenta epilepsia, provavelmente decorrente de cisticercos, que, no entanto, não lhe traz incapacidade laborativa. Esclareceu que na avaliação clínica não se observam sinais de alteração cognitivos comportamentais, e que nos documentos médicos constata-se alteração no EEG que podem causar crises convulsivas, e sinais sugestivos de neurocisticercose, bem como foi relatado que utiliza três tipos diferentes de anticonvulsivantes, reajustados recentemente, e que proporcionam redução das crises convulsivas. Por fim, apontou que a demandante pode realizar trabalhos rurais, evitando trabalhos em altura ou com maquinário que possa se acidentar, caso venha a ter crise convulsiva

Assim, as peças técnicas apresentadas pelos Srs. Peritos, profissionais de confiança do Juiz e equidistantes da parte, foram conclusivas no sentido da inexistência de incapacidade da autora, não sendo devido o benefício de aposentadoria por invalidez, razão pela qual a improcedência do pedido é de rigor. Quanto ao pedido de concessão de auxílio-doença, restou caracterizada a ausência de interesse de agir, eis que o benefício está ativo, conforme documentos nos autos e consulta aos dados do CNIS (o benefício de auxílio-doença, cessado em 16.09.2015, foi reativado judicialmente, e está ativo, com termo inicial em 03.03.2004).

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Novo Código de Processo Civil** quanto ao pedido de auxílio-doença e, **nego provimento à apelação da autora** no que diz respeito à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6192532-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ISAC VIANADA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a cessação do benefício.

Em apelação, a parte autora, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 07.02.1977, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.02.2019, revela que o autor apresenta protusão discal lombar, tendinopatia do supraespinhoso, espessamento da bursa em ambos os ombros e tenossinovite em mão e punho direitos que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Esclareceu que a queixa apresentada durante a perícia “é pobre e mal definida; não há informes de tratamento contemporâneo aos citados exames, e no exame físico atual não foram obtidas respostas condizentes com os diagnósticos indicados nos laudos de imagem”. Por fim, não foram constatados déficits funcionais no exame físico.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Não há que se falar em devolução das parcelas recebidas pela parte autora, a título de benefício de auxílio-doença, em razão da improcedência do pedido, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa dos julgados que ora colaciono:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181650-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CRISTIANO LOPES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (17.04.2019). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do INPC, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício.

Em apelação a parte autora pede a concessão do adicional do percentual de 25% ao benefício.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 12.10.1980, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 17.04.2019, e complementado em 24.05.2019, atestou que o autor apresenta hipertensão arterial grave, hiperparatireoidismo secundário, e insuficiência renal crônica, em estágio de hemodiálise, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Apontou que apresenta a enfermidade desde 2014, e que não há necessidade do auxílio de terceiros (quesito "21").

Destaco que o autor possui vínculos laborais intercalados entre outubro/1995 e fevereiro/1996, e de outubro/2000 e março/2016, e recebeu auxílio-doença de 08.03.2016 a 31.06.2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em dezembro/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (auxiliar administrativo), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria, nos termos do art. 45, da Lei 8.213/91, não é devido, vez que não houve constatação no laudo pericial quanto à necessidade de amparo de terceiros à parte autora.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na data do laudo pericial (17.04.2019), eis que incontroverso.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial tida por interposta**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003243-36.2014.4.03.6112

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2509/2767

APELADO: JOAO VITOR DOMINGUES DA COSTA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: NATALIA LUCIANA BRAVO - SP282199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao demandante o benefício pensão por morte decorrente do falecimento de Milton Aydar Nascimento, ocorrido em 23.05.2007, desde a data do óbito até 20.10.2015, dia em que atingiu 21 anos de idade. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 8% do valor da condenação. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia, em síntese, que o autor não se desincumbiu do ônus probatório de demonstrar que o seu falecido genitor se encontrava incapacitado para o trabalho quando ainda possuía a qualidade de segurado e que os documentos acostados aos autos revelam que o *de cujus* iniciou tratamento médico tão-somente a partir de 2006. Sustenta que o último vínculo empregatício do finado cessou em agosto de 2003; mantendo-se, assim, por conta do período de graça, a qualidade de segurado até agosto de 2004. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição de eventuais prestações devidas anteriores ao quinquênio da propositura da presente ação.

Com contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

É o breve relatório. Decido.

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de pensão por Morte, na qualidade de filho menor de Milton Aydar Nascimento, falecido em 23.05.2007, consoante certidão de óbito acostada aos autos.

A condição de dependente do autor em relação ao *de cujus* restou evidenciada através das certidões de nascimento e de óbito, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Quanto à condição de segurado do falecido, cumpre assinalar que entre a data de extinção de seu último vínculo empregatício, em 11.08.2003, consoante dados do CNIS, e a data do óbito (23.05.2007) transcorreram mais de 36 meses, o que implicaria, em tese, a perda da qualidade de segurado.

Todavia, o compulsar dos autos revela que o *de cujus* era portador de etilismo crônico, no mínimo desde o ano de 1996, além de ter sido diagnosticado com neoplasia de laringe por exame anatomopatológico realizado em 29.06.2006.

Com efeito, os documentos acostados aos autos demonstram que o pai do autor fazia uso de bebidas alcoólicas desde os doze anos, com aumento de uso em 1996.

No laudo da perícia médica indireta foi consignada a incapacidade total e permanente do finado para o labor em virtude da neoplasia, fixando a data de início da incapacidade em 29.06.2006, considerando o exame anatomopatológico realizado em 29.06.2006, porém afirmou que *A interação na utilização do tabaco e o álcool multiplica o efeito sobre o risco de câncer de laringe/faringe, bem como a quantidade consumida e o tempo de exposição a estes dois fatores.* Ademais, em resposta ao quesito de número 08 elaborado pelo Juízo, afirmou que a incapacidade do falecido decorreu de agravamento/progressão das doenças de que era portador.

Destarte, em que pese a perita tenha afirmado a data de início da incapacidade do *de cujus* em 29.06.2006, certo é que as enfermidades apresentadas já existiam em momento anterior e que se agravaram e evoluíram até leva-lo a óbito.

De outro giro, as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual foram categóricas no sentido de que o genitor do demandante era dependente de álcool. A Sra. Rosângela Maria de Souza Marcelino Aro, em seu depoimento, afirmou conhecer o finado desde 1991, época em que ele já tinha *problemas com bebidas*, acrescentando que *Sempre acabava sendo dispensado de seus empregos, em razão de tais problemas e que Em determinado momento, em razão disso, ele deixou de conseguir vínculos empregatícios estáveis.*

Ante o quadro fático exposto acima, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, é possível inferir que após a extinção do último vínculo de emprego em 11.08.2003, o falecido não mais conseguiu manter-se profissionalmente ativo, pois nesse momento já estaria configurado ao menos o etilismo crônico, de forma a lhe retirar a necessária sobriedade para permanecer empregado.

Sendo assim, diante do grave comprometimento de saúde físico e mental causado pela dependência química, não se pode falar em perda da qualidade de segurado. Nesse sentido, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Milton Aydar Nascimento.

Quanto ao termo inicial do benefício e ao tema da prescrição, cumpre esclarecer que, no campo do direito previdenciário, há que prevalecer norma especial expressa no preceito inserto no art. 79 da Lei n. 8.213/91, que estabelece a não incidência da prescrição em relação ao pensionista menor, incapaz ou ausente, devendo ser considerado "menor" aquele que não atingiu os dezoito anos, de modo a abranger os absolutamente incapazes, bem como aqueles que são incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer.

Assim, é de se estabelecer como início de contagem do prazo prescricional o momento em que o interessado ele completa 18 anos de idade, possuindo, a partir de tal data, 30 dias para pleitear as prestações vencidas desde a data do evento morte, nos termos do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91.

No caso dos autos, o autor, nascido em 20.10.1994, possuía menos de dezoito anos de idade no momento do óbito de seu genitor (23.05.2007) e na data do requerimento administrativo (05.11.2007), porém veio a ajuizar a presente ação apenas em 23.07.2014, quando já contava com 19 anos de idade. Destarte, embora o termo inicial do benefício deva ser fixado na data do óbito, de rigor reconhecer a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda, ou seja, 23.07.2009.

Insta esclarecer que o autor fará jus ao benefício em apreço até o momento que completou 21 anos de idade, ou seja, até 20.10.2015.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na lei de regência, a partir da data da citação.

A verba honorária fica limitada às parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, mantido o percentual de 8%.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para reconhecer a prescrição das parcelas vencidas anteriormente a 23.07.2009 e **dou parcial provimento exclusivamente à remessa oficial**, para limitar a incidência da verba honorária às parcelas vencidas até a data da sentença. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170136-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: IVANA DE JESUS CHAVES

Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento, desde a cessação administrativa.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 12.12.1969, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 04.11.2019, revela que a autora apresenta depressão grave e fibromialgia, que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde a data da perícia. Estimou um período de 8 meses para tratamento e recuperação.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre fevereiro/2006 e julho/2008, e de 04.05.2009 a 16.10.2015, recebeu auxílio-doença de 25.11.2016 a 09.03.2017, e recolhimentos de abril/2016 a setembro/2016, e de fevereiro a março/2018 e em setembro/2018, estes últimos na qualidade de facultativa, tendo sido ajuizada a presente ação em outubro/2019, quando já teria perdido a qualidade de segurada (período de 6 meses de carência).

Entretanto, os documentos apresentados entre 2018/2019 demonstram que a demandante já apresentava enfermidade incapacitante para atividade laborativa, quando ainda sustentava a qualidade de segurado.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (51 anos), e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (serviços gerais), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (01.11.2019), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves, incidindo até oito meses a partir da data do laudo pericial (04.11.2019).

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas no período de concessão do benefício, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a partir da citação (01.11.2019), incidindo até oito meses a partir da data do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas no período de concessão do benefício.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168937-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2513/2767

APELADO: MARIA ANITA DE SOUZA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do auxílio-doença (28.03.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de acordo com os Temas 905 do STJ e 810 do STF. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por idade a partir de 13.10.2020.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, ou que seja elaborado novo laudo pericial. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, e a redução dos honorários advocatícios.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 19.11.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 12.04.2019, atestou que a autora apresenta transtornos dos discos lombares com radiculopatia, tendinopatia no ombro, artrose, fibromialgia, episódio depressivo, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde janeiro/2005, quando da concessão do auxílio-doença.

Destaco que a autora possui vínculos laborais intercalados entre julho/1988 e julho/1999, recolhimentos de agosto/2007 a janeiro/2008, em dezembro/2018, e em fevereiro/2019, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 17.01.2005 a 28.03.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em janeiro/2019.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (auxiliar de produção em frigorífico/faxineira), e a idade (61 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (28.03.2018), sendo devido até a véspera da concessão do benefício de aposentadoria por idade (12.10.2020). Desse modo, em liquidação de sentença caberá à autora optar entre o benefício judicial objeto da presente ação ou o benefício administrativo; se a opção recair sobre o benefício judicial deverão ser compensados os valores recebidos administrativamente.

O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade*. Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas no período de concessão do benefício, conforme entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para esclarecer que o benefício é devido até a véspera da concessão administrativa da aposentadoria por idade (12.10.2020). As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, quando caberá à autora optar pelo benefício mais vantajoso, compensando-se os valores recebidos administrativamente, e para que os honorários advocatícios sejam devidos na forma acima estabelecida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002122-58.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ADILSON DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A, HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido que objetivava o reconhecimento de atividade especial. Honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da ação, somente passível de serem exigidos se, no prazo de cinco anos, restar comprovado que o autor tem a possibilidade de fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, conforme o disposto no §3º do artigo 98 do CPC. Sem custas.

Em sua apelação, busca o autor a reforma do julgado, alegando, em síntese, que faz jus ao reconhecimento da especialidade do período de 06.03.1997 a 10.05.2000, em que laborou exposto a agentes químicos nocivos à sua saúde. Argumenta que somados os períodos laborados em condições especiais, o ora pleiteado bem como os já reconhecidos pelo réu na esfera administrativa, totaliza tempo suficiente para a obtenção do benefício de aposentadoria especial.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 01.06.1967, o reconhecimento de atividade especial no período de 06.03.1997 a 10.05.2000. Consequentemente, requer a concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (04.12.2015).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, deve ser reconhecida a especialidade do intervalo de **06.03.1997 a 10.05.2000**, laborados na Renner Sayerlack S/A, na função de operador de produção, por exposição a tolueno e xileno (hidrocarbonetos aromáticos), etilglicol, utilglicol, acetona, acetato de butila e de etila, isofoforona e outros, conforme PPP acostado aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 e do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. Ademais, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. Ademais, na hipótese de exposição do trabalhador a outros agentes nocivos (químicos, biológicos, etc.), a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial, uma vez que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, o autor totaliza **30 anos, 5 meses e 1 dia de atividade exclusivamente especial até 01.12.2015**, data da última atividade especial, imediatamente anterior ao requerimento administrativo (04.12.2015), suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa, parte integrante do presente julgamento.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (04.12.2015), momento em que o autor havia completado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Tendo em vista que não transcorreu prazo superior a 05 anos entre o término do procedimento na esfera administrativa (2016) e o ajuizamento da ação (2019), não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo de origem, nos termos da Súmula 111 do STJ e do entendimento desta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Conforme consulta ao CNIS, o autor continua com vínculo ativo com a RENNEN SAYERLACK S/A. De outro lado, verifica-se que foi concedido na esfera administrativa o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/190.746.674-3; DIB em 07.06.2019), no curso do processo. Em liquidação de sentença, caberá à interessada optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Destarte, deixo de determinar a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial (Tema 709/STF). De outra banda, entendo que os efeitos financeiros da concessão também terão como termo inicial a data do requerimento administrativo, incidindo até a data da implantação administrativa da Aposentadoria por Tempo de Contribuição, pois até então presume-se que o segurado continuou a exercer a atividade especial por falta de alternativa para prover sua subsistência, porém não serão devidos os valores atrasados durante o recebimento da aposentadoria por tempo de contribuição.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade do 06.03.1997 a 10.05.2000, totalizando 30 anos, 5 meses e 1 dia de atividade exclusivamente especial até 01.12.2015. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (04.12.2015), com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156348-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SILVIA ANGELO SILVA

Advogado do(a) APELADO: NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do pedido administrativo (25.11.2016), mantido por 24 meses (a partir do laudo pericial- 18.10.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 60 dias, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício, com cessação em 30.04.2020.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 13.09.1966, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 05.12.2017, atestou que a autora é portadora de transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais, com radiculopatia, transtorno do disco cervical, com radiculopatia, síndrome do manguito rotador e síndrome do túnel do carpo, que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde setembro/2016

Destaco que a autora possui recolhimentos intercalados entre janeiro/2003 e dezembro/2016, em valor sobre o salário mínimo, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em fevereiro/2017. Recebeu administrativamente auxílio-doença de 01.05.2020 a 29.06.2020, de 13.07.2020 a 11.08.2020, e de 13.08.2020 a 11.09.2020.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (54 anos), não havia como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do pedido administrativo (25.11.2016), e devido até 30.04.2020, conforme dados do CNIS, eis que não houve recuperação da parte autora, ante a continuidade do recebimento, administrativamente, do benefício.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183048-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LOURIVAL PAES DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido em ação previdenciária, por meio da qual objetivava o autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em carteira. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento das custas e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se as disposições do artigo 98, § 3º, CPC.

Em suas razões recursais, busca o autor a reforma da sentença alegando, em síntese, que faz jus ao reconhecimento da atividade rural do período de 08.10.1972 a 01.06.1986, laborado sem registro em carteira, demonstrado por meio de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício almejado.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 15.06.1960 (fls.30), o reconhecimento da atividade rural do período de 15.06.1972 a 01.06.1986, sem registro em carteira, por conseguinte, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou Certidão de Casamento e Certificado de Dispensa de Incorporação, qualificando-o como lavrador (1987, 1978, fls.31, 175/176), Certidão emitida pelo Cartório Eleitoral, onde consta que se inscreveu em 21.05.1984 como eleitor e à época declarou-se como “lavrador” (fls.177), constituindo tais documentos início de prova material do seu labor rural. Nesse sentido, é o seguinte julgado: TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23.

Por outro lado, os depoimentos testemunhais afirmaram que conhecem o autor desde criança, sempre trabalhando no meio rural, com os pais, em um sítio em que trabalhava toda a família, cuidando de pequenos animais e no cultivo de laranja, tendo tal atividade perdurado até laborar na cidade.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor de 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Assim, resta comprovado o exercício de atividade rural do autor de **15.06.1972**, quando tinha 12 anos de idade, até **01.06.1986**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Assim, somado ao período rural aqui reconhecido, aos demais intervalos comuns incontroversos, abatendo-se os concomitantes, o autor totalizou **21 anos, 4 meses e 1 dia de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos, 2 meses e 21 dias de tempo de serviço até 27.06.2017**, data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha.

Ressalta-se que houve o reconhecimento administrativo de que a parte autora perfaz 20 anos, 11 meses e 15 dias de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei n.º 8.213/91, restando, pois, incontroverso (fls.109/114).

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Destarte, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27.06.2017, fls.118), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há prestações atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 23.03.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o Juízo a quo julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** a fim de reconhecer o exercício de atividade rural o período de 15.06.1972 a 01.06.1986, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, totalizando 21 anos, 4 meses e 1 dia de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos, 2 meses e 21 dias de tempo de serviço até 27.06.2017. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (27.06.2017), calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **LOURIVAL PAES DE CAMARGO** o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início - **DIB em 27.06.2017**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177277-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ DA SILVA AMANCIO

Advogados do(a) APELADO: KELLY PRISCILA OLIVEIRA DA SILVA - SP413998-N, JANSEN CALSA - SP351172-N, JULIANA GIUSTI CAVINATTO - SP262090-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da sua cessação administrativa (31.05.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de dois meses, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00, limitada a 60 dias.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício.

Em apelação o INSS pede a submissão da sentença à remessa oficial e aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Após contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 16.08.1970, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 27.07.2019, atestou que o autor apresenta lombalgia, protensão discal L4-L5, estenose tipo I, dorsalgia e escoliose, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde a concessão da aposentadoria por invalidez, em fevereiro/2012. Esclareceu que há dificuldades para deambulação, de permanecer na mesma posição por longo período, não carregar peso ou realizar movimentos que exijam esforço físico.

Destaco que o autor possui vínculos laborais intercalados entre junho/1993 a dezembro/2010, e recebeu auxílio-doença de 21.07.2003 a 16.02.2012 e aposentadoria por invalidez de 17.02.2012 a 30.11.2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em março/19.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (operador de prensa), e a sua idade (50 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido no dia seguinte à sua cessação administrativa (31.05.2018), descontados valores recebidos a título de mensalidade de recuperação, tendo em vista que não houve recuperação da parte autora.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003959-78.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EDMAR ALEXANDRE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A, EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDMAR ALEXANDRE DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A, EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer o caráter especial das atividades desempenhadas nos períodos de 19.11.2003 a 17.08.2005, laborado junto à empresa “ARTES GRÁFICAS E EDITORA SESIL LTDA.”; 14.11.2006 a 11.02.2007, laborado junto à empresa “VETORIAL MÃO DE OBRA TEMPORÁRIA LTDA. – EPP”; 14.02.2007 a 08.04.2013, laborado junto à empresa “PROL EDITORA GRÁFICA LTDA.”; 03.10.2013 a 02.01.2014, laborado junto à empresa “AST – CONSULTORIA E DESENVOLVIMENTO EMPRESARIAL LTDA. – ME” e 15.04.2014 a 06.01.2016, laborado junto à empresa “EDITORA FTD SA”. Em razão da sucumbência recíproca (art. 86 do CPC), a parte autora foi condenada ao pagamento das custas proporcionais e ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC. A parte ré não foi condenada ao pagamento de custas, por isenção legal, mas foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago.

A parte autora apela sustentando, em síntese, que faz jus ao reconhecimento da especialidade dos períodos indicados na inicial. Por fim, prequestiona a matéria ventilada nos autos, com vistas à interposição de Recurso Especial/Extraordinário.

Por sua vez, em suas razões de inconformismo recursal, o réu requer, inicialmente, a reforma da sentença para que seja revogada a gratuidade da justiça, sustentando que o autor recebe mensalmente R\$ 3.050,06, resultante da remuneração auferida no vínculo empregatício, possuindo condições de arcar com as despesas processuais, senão integral, ao menos parcialmente, ou de forma parcelada. Insurge-se, em síntese contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados na sentença, uma vez que não restou comprovado nos autos que o recorrido estava submetido de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído. Por fim, requer seja reduzido o valor da condenação da autarquia em honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo os recursos interpostos pelas partes.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da gratuidade da justiça

Quanto à benesse da gratuidade da justiça, cumpre consignar o art. 98, “caput”, do Código de Processo Civil, prevê a possibilidade de concessão da gratuidade à pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

O §2º do art. 99 do CPC/2015 preconiza que o magistrado somente poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver fundadas razões para tanto, ou seja, se houver outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

No caso vertente, verifica-se, em consulta ao CNIS, que o autor percebe remuneração mensal inferior a 05 (cinco) salários mínimos, o que revela a insuficiência financeira do autor para custeio da demanda, devendo ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reperto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde e. Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016)

Destarte, tenho que não há nos autos elementos capazes de elidir a alegada presunção de pobreza, devendo ser mantida a gratuidade anteriormente concedida.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 03.08.1970 o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 06.03.1997 a 17.08.2005, 14.11.2006 a 11.02.2007, 14.02.2007 a 08.04.2013, 03.10.2013 a 02.01.2014 e 15.04.2014 a 07.12.2016. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a DER, em 07.12.2016 (Id. 94382292 - Pág. 1/3).

Insta consignar que a Autarquia Federal já reconheceu a especialidade do intervalo de 04.12.1989 a 05.03.1997, conforme contagem administrativa (Id. 94382293 - Pág. 11/13), restando, pois, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (Resp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Assim, mantenho o reconhecimento da especialidade dos períodos de **19.11.2003 a 17.08.2005** (*Artes Graficas E Editora Sesis Ltda; ruído igual ou superior a 90 decibéis*), **14.11.2006 a 11.02.2007** (*Vetorial Mao De Obra Temporaria Ltda.; 90 decibéis*), **14.02.2007 a 23.02.2013** (*Prol Editora Grafica Ltda; 90 decibéis*), **03.10.2013 a 02.01.2014** (*Ast - Consultoria E Desenvolvimento Empresarial Ltda; 94,5 decibéis*) e **15.04.2014 a 06.01.2016** (*Editora FTD S A; 94,8 decibéis*), agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV), conforme PPP's de Id. 94382292 - Pág. 11/13, 17/22, 24/25 e 27/45.

No mesmo sentido, deve ser reconhecida a especialidade do período de **06.03.1997 a 18.11.2003** (*Artes Graficas E Editora Sesis Ltda; 90 decibéis*) e **07.01.2016 a 07.12.2016** (*Editora FTD S A; 94,8 decibéis*), conforme PPP's de Id. 94382292 - Pág. 27/41 e 94382292 - Pág. 42/45, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Cumpra ressaltar, outrossim, que o fato do PPP (Id. 94382292 - Pág. 4245) ter sido emitido em 06.01.2016 não afasta a presunção de que o autor permaneceu nas mesmas condições ambientais ali descritas até 07.12.2016, tendo em vista o curto período transcorrido entre a emissão de tal documento e o protocolo administrativo. Ademais, não se ignore que o preenchimento desse tipo de documento implica quase sempre em trâmite burocrático dentro da empresa, não sendo razoável exigir-se do trabalhador a apresentação de documento emitido no mesmo dia em que pretende formalizar o requerimento de benefício previdenciário.

Por outro lado, deve ser afastado o reconhecimento do período 24.02.2013 a 08.04.2013, pois conforme PPP de id. 94382292 - Pág. 20/22 e CNIS (anexo), verifica-se que requerente laborou na Prol Editora Grafica Ltda apenas até 23.02.2013.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador quanto à eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois tal agente atinge não só a parte auditiva, mas também o ouvido e outros órgãos.

Saliente que a ausência de informação no PPP acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o autor, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Além disso, do cotejo das provas carreadas aos autos, momento das descrições das atividades desenvolvidas pelo interessado, factível concluir que, durante a jornada de trabalho, o requerente ficava habitual e permanentemente exposto ao agente nocivo indicado nos formulários previdenciários.

Outrossim, referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHO1 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Sendo assim, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda ao período incontroverso, o autor alcança **24 anos, 10 meses e 15 dias de atividade exclusivamente especial até 07.12.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Contudo, à vista da continuidade do vínculo empregatício com a *Editora FTD SA*, conforme CNIS anexo, há de se aplicar o disposto no art. 493 do Novo CPC, que orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos à jubilação no curso da ação.

Com efeito, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.727.069/SP, publicado no DJe em 02.12.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê o interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias.

Considerando tais fatos, a soma dos períodos de atividade especial objeto da presente ação ao período incontroverso, **a parte autora totaliza 25 anos e 1 dia de atividade exclusivamente especial até 23.01.2017**, data em que completados os requisitos necessários à jubilação, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme contagem efetuada em planilha.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Ressalto, ainda, que o autor totalizou **12 anos, 7 meses e 24 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos e 01 dia de tempo de contribuição até 23.01.2017**, data em que completados os requisitos necessários à jubilação, conforme segunda planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor também faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial da concessão do benefício na data da citação (11.06.2019), visto que à época do requerimento administrativo formulado em 07.12.2016 (Id's. 94382292 - Pág. 2) o requerente não havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação.

Cumpra ressaltar que os efeitos financeiros da concessão também terão como termo inicial a data da citação (11.06.2019), em consonância com a tese fixada pelo STF no julgamento do Tema 709, in verbis:

(ii) nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros.

RE 791961, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 18-08-2020 PUBLIC 19-08-2020.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Deixo de determinar a implantação imediata do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que o autor permanece com vínculo ativo junto à *Editora FTD S.A.*, consoante entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do Tema 709, no seguinte sentido: "**I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão**".

Sem prejuízo, determino a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, cabendo ao autor, em liquidação de sentença, optar pela benesse mais vantajosa, considerando a tese supramencionada firmada pela Suprema Corte.

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, momento em que caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso, considerando o Tema 709/STF.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**, para afastar o reconhecimento da especialidade do período de 24.02.2013 a 08.04.2013, **bem como dou provimento ao apelo da parte autora**, a fim de reconhecer o labor especial nos períodos de 06.03.1997 a 18.11.2003 e 07.01.2016 a 07.12.2016, totalizando 25 anos e 1 dia de atividade exclusivamente especial até 23.01.2017. Conseqüentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a citação (11.06.2019), sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, **EDMAR ALEXANDRE DA SILVA**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL, DIB em 11.06.2019**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5345389-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VANIA FERNANDES JARDIM

Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5345389-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VANIA FERNANDES JARDIM

Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), respeitados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de prova testemunhal e de nova perícia com médico especialista. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que presentes os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5345389-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VANIA FERNANDES JARDIM

Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Quanto ao pedido de realização de nova perícia médica com especialista, o mesmo deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Do mesmo modo, fica afastada a arguição de cerceamento de defesa pela não designação de audiência para a oitiva das testemunhas, pois referida prova em nada modificaria o resultado da lide. A parte autora não teve seu direito de defesa cerceado, pois o benefício foi indeferido pela conclusão da prova técnica, no sentido de que ela não era portadora de incapacidade laborativa. Assim, a prova oral não teria o condão de afastar a conclusão médica.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, por sua vez, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No caso dos autos, o laudo pericial e suas complementações (Id's 145119839, 145119849 e 145119859) atestaram que a parte autora, portadora de tendinopatia de supra espinhoso bilateral, não apresenta incapacidade para o trabalho. Assevera o perito que a moléstia "não é decorrente nem de acidente de trabalho e nem é doença profissional" (Id 145119859 - Pág. 2 - item 2), bem como que "Não há seqüelas, não há limitação dos movimentos e não há limitação para o seu trabalho" (Id 145119849 - Pág. 2 - item 1).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, não tendo, ainda, sido comprovado a ocorrência de qualquer acidente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios em comento.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDOS DE NOVA PERÍCIA COM MÉDICO ESPECIALISTA E DE REALIZAÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL REJEITADOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 E 86, § 1º, DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- O pedido de realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitado, uma vez que o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

- Do mesmo modo, fica afastada a arguição de cerceamento de defesa pela não designação de audiência para a oitiva das testemunhas. Além de não se tratar de requisito para a concessão dos benefícios pleiteados, referida prova em nada modificaria o resultado da lide. A parte autora não teve seu direito de defesa cerceado, pois o benefício foi indeferido pela conclusão da prova técnica, no sentido de que ela não era portadora de incapacidade laborativa. Assim, a prova oral não teria o condão de afastar a conclusão médica.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATERIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5790111-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MATEUS SOARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GASPARE VENDORAMIM - SP142569-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MATEUS SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GASPARE VENDORAMIM - SP142569-N

OUTROS PARTICIPANTES:]

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão monocrática (ID 141695306) que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial e deu provimento à apelação do autor.

Alega o réu, ora embargante, a existência de contradição, omissão e obscuridade na aludida decisão, sustentando que o reconhecimento de atividade especial, em razão do labor como motorista de caminhão, depende da apresentação de DIRBEN-8030, do qual constem informações acerca do tipo de veículo dirigido pelo trabalhador, bem como informações acerca da habitualidade e permanência da ocupação. Aduz que é necessário que o autor comprove, documentalmente, que exercia a atividade de motorista de caminhão de carga ou de ônibus de transporte de passageiros, o que não ocorreu no caso dos autos, não podendo ser utilizada analogia. Ressalta que o tratorista, além de não exercer profissão de transporte rodoviário, não conduz o trator durante todo o dia todos os dias do ano, como fazem os trabalhadores do transporte rodoviário, principalmente porque o trator somente é utilizado nas épocas de plantio e colheita, de maneira que não é possível assemelhar as profissões, inexistindo habitualidade e permanência.

Embora devidamente intimada, não houve manifestação da parte autora acerca da oposição do presente recurso.

Após breve relatório, passo a decidir.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

A jurisprudência deste E. Tribunal é firme no sentido de que é possível o reconhecimento da especialidade do labor como tratorista por enquadramento, de forma analógica, à categoria profissional de motorista de caminhão, julgado abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL. TRATORISTA. RECONHECIMENTO DA ESPECIALIDADE POR MERO ENQUADRAMENTO. PROVA DE EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. RECURSOS PREJUDICADOS.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- No caso dos autos, consta que o autor exerceu a atividade de tratorista no período de 01/10/1985 a 13/02/2004.

- A sentença reconheceu a especialidade do período de 01/10/1985 até 28/04/1995 por mero enquadramento, por analogia à atividade de motorista de caminhão ou de ônibus prevista no código 2.4.4, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, analogia que é aceita pela jurisprudência deste tribunal.

- Quanto ao período posterior a 28/04/1995, a sentença não reconheceu a especialidade da atividade, por não haver prova de exposição a agente nocivo configurador de especialidade. É verdade que, quanto a tal período, não é possível o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento, mas também é verdade que a parte autor requereu produção de prova de exposição a agente nocivo nesse período (fl. 54).

- Desse modo, a não realização da prova, capaz em tese de provar a especialidade do período de 29/04/1995 a 13/02/2004, implica cerceamento do direito de defesa da parte autora (art. 7º, CPC), pois se negou a ela a possibilidade de provar suas alegações.

- Observo, por fim, que a necessidade de instrução afasta a possibilidade de aplicação da teoria da causa madura. Isto é, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

- Sentença anulada. Recursos de apelação prejudicados.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApCiv-APELAÇÃO CÍVEL - 2175549, 0024794-80.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 17/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2019) (grifo nosso)

Assim, mantidos os termos da decisão embargada que reconheceu a especialidade dos períodos de 01.10.1983 a 31.07.1984 (Fazenda Império), 01.09.1984 a 07.01.1985 (Fazenda Império) e de 02.01.1987 a 20.06.1989 (Fazenda Alvorada), nos quais o autor trabalhou como tratorista, conforme anotações em CTPS (fls. 37) e indicação no laudo pericial judicial (fls. 168/183), suficiente a comprovar a atividade especial, enquadrada pela categoria profissional por equiparação à de motorista, elencada no rol do Anexo do Decreto n.º 53.831/64, código 2.4.4 e do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79, código 2.4.2.

Não há, portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 1.024, § 2º, do CPC, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001343-04.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO LUIZ FLOR

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 24.08.2017 (DER), mediante a averbação do período especial de 09.01.2004 a 09.02.2012, descontados os valores recebidos administrativamente. O montante em atraso deverá ser pago, com juros de mora a partir de 18.03.2019 (data do protocolo da contestação) e correção monetária a contar de cada parcela em atraso, nos termos da versão atualizada do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, aplicando-se o IPCA-E, salvo se entendimento diverso decorrer do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n. 870.947, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Honorários advocatícios em favor do representante judicial da parte autora fixado em 5% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, atualizados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Ante a sucumbência recíproca, condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% do valor das prestações vencidas até a da sentença, atualizados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Esclareceu que tal montante poderá ser objeto de desconto do valor a ser requisitado (precatório ou RPV), mediante oportuno pedido da parte credora. Custas ex lege.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor requer a reforma parcial da sentença, porquanto entende indevida a delimitação dos efeitos condenatórios na data do protocolo da contestação. Defende que os efeitos financeiros da benesse devem ser fixados na DIB (24.08.2017). Pugna, ainda, pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, exclusivamente em seu favor, no importe de 10% sobre o valor da condenação apurado até a sentença. Ao final, requer a imediata implantação da benesse.

Com apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, o autor, nascido em 14.06.1963, alega que somados os períodos especiais reconhecidos administrativamente no processo administrativo protocolado em 26.02.2015 (NB 46/173.408.914-5), ao intervalo especial reconhecido judicialmente (processo n. 0005881- 63.2015.4.03.6126), e, por fim, ao lapso trabalhado posteriormente ao primeiro pedido administrativo, completa tempo suficiente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (24.08.2017).

Da análise dos autos, denota-se que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos intervalos de 22.01.1987 a 09.07.1991 e 26.07.1991 a 28.04.1995 (conforme contagem administrativa e análise técnica de id's 107654855 - Págs. 28/29 e 107654872 - Págs. 17/19), restando, pois, incontroversos.

Outrossim, verifica-se que o autor impetrou mandado de segurança, autuado sob o n. 0005881- 63.2015.4.03.6126, na qual objetivava a implantação de aposentadoria especial desde a entrada do requerimento administrativo (26.02.2015), mediante o reconhecimento de períodos de trabalho em condições especiais de 26.07.1991 a 08.05.1995, 10.06.1995 a 08.01.2004 e 09.01.2004 a 09.02.2015. Em sede recursal, foi denegada a segurança, indeferindo-se a concessão de aposentadoria especial restringindo-se o período de atividade especial ao intervalo de 09.01.2004 a 09.02.2012. Tal decisão judicial transitou em julgado em 20.07.2016 (id's 107654872 - Pág. 43 a 107654874 - Pág. 11).

Desta feita, somados os períodos de atividade especial reconhecidos no writ of mandamus (coisa julgada) aos lapsos prejudiciais incontroversos e, ao final, aos demais períodos comuns, o autor totalizou **36 anos, 08 meses e 25 dias de tempo de contribuição até 24.08.2017**, data do requerimento administrativo, conforme planilha elaborada pelo juízo de origem (id 107654886 - Pág. 03), cujo teor acolho.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24.08.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 27.07.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação (07.03.2019), e não da contestação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado se deu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Em razão da inversão do ônus sucumbencial, excluo a verba honorária outrora arbitrada em favor do réu. De outro giro, fixo os honorários advocatícios, em favor do autor, em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, de acordo com o artigo 85, § 2º, do NCPC e nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ e em harmonia com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor** para esclarecer que os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação (07.03.2019), bem como para arbitrar os honorários advocatícios, exclusivamente em favor do patrono do autor, em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. **Nego provimento à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, ANTONIO LUIZ FLOR, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL**, DIB em 24.08.2017, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016220-47.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NIVALDO FARIAS

Advogados do(a) APELANTE: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A, CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2535/2767

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a especialidade do período de 11.10.2001 e 31.01.2008. Tendo em vista a sucumbência recíproca, arbitrou igualmente os honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, para cada uma das partes, restando suspenso o pagamento quanto ao autor, conforme o artigo 98, parágrafo 3º do CPC. Isenção de custas ao réu.

Em sua apelação, busca o autor a reforma da r. sentença, alegando que faz ao reconhecimento como atividade especial do período de 01.02.2008 a 13.03.2015, o qual restou demonstrado pela exposição a agentes nocivos, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (12.03.2015). Pugna pela aplicação da correção monetária e juros de mora e a condenação do réu em honorários advocatícios.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 20.11.1967 (fls.16), o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 11.10.2001 a 12.03.2015. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (12.03.2015).

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos intervalos de 15.08.1986 a 05.03.1997 e 04.04.2000 a 10.10.2001, conforme contagem administrativa (Id 102667827 - Pág. 40, PDF fl.207), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

No caso dos autos, a fim de comprovar a prejudicialidade do período controverso, foi apresentado, dentre outros documentos, PPP (id Num. 102667827 - Pág. 20-32, PDF fls.187/199) que retrata o labor junto à Robert Bosch Ltda, nos cargos de auxiliar de produção, operador de galvanica multifuncional, operador fabricação polivalente, em que descreve que o interessado manuseava solventes orgânicos, como acetato de butila, amônia, etanol, ácidos (acético, nítrico, sulfúrico, oxálico, crômico), níquel, hidroxidosod, estanho, cobre, etil benzeno, N Butanol, cloretohidro, isopropanol, tolueno, xileno, e ruído, durante o intervalo controverso de 11.10.2001 a 12.03.2015, realizando suas atividades de modo habitual e permanente.

Dessa forma, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do intervalo de **11.10.2001 a 31.01.2008**, por exposição a ruído de 97,2 decibéis e 95,1 decibéis, conforme indica o PPP, vez que o interessado esteve exposto a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

No mesmo sentido, deve ser tido como especial o lapso de **01.02.2008 a 12.03.2015**, vez que o autor esteve exposta a hidrocarbonetos aromáticos (tolueno, xileno, thinner), agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999.

Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 3.048/99 a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Já relativamente a agentes químicos, biológicos, entre outros, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Também deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Ademais, os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's apresentados pelo autor estão formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico pelas medições, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tais formulários são emitidos com base no modelo padrão do INSS, que não trazem campo específico para a assinatura do médico ou engenheiro do trabalho, portanto, a ausência da assinatura deste não afasta a validade das informações ali contidas.

Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Portanto, somados os períodos de atividades especiais reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos, a parte interessada alcança o total de **25 anos e 6 meses de atividade exclusivamente especial até 12.03.2015**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme contagem efetuada em planilha.

Destarte, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Fixo o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (12.03.2015, fls.21), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 16.11.2015.

Destaco que houve concessão administrativa da Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB: 42/179.258.714-4, DIB:02.03.2017), e que o vínculo empregatício do autor junto à **Robert Bosch Ltda** se encerrou em 06.11.2017, conforme consulta efetuada no sistema CNIS, motivo pelo qual não há mais óbice à imediata concessão da benesse.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação do autor para julgar procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade do período de **01.02.2008 a 12.03.2015**, que somado aos intervalos especiais já reconhecidos em sentença e administrativamente, totaliza 25 anos e 6 meses de atividade exclusivamente especial até 12.03.2015. Consequentemente, condeno o réu a **conceder** ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (12.03.2015), com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** a parte autora **NIVALDO FARIAS** o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com data de início - **DER em 12.03.2015**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, cancelando simultaneamente a Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB: 42/179.258.714-4; DIB:02.03.2017), tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5748515-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO XAVIER SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: REGINALDO GIOVANELI - SP214614-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido para averbar o labor rural de 01.01.1972 a 31.01.1978, e o tempo comum anotado em CTPS referente aos períodos de 01.02.1978 a 20.04.1978 e 10.05.1978 a 30.05.1988. Consequentemente, condenou o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, preenchidos os demais requisitos, a partir do requerimento administrativo. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária pelo IPCA-e e juros moratórios legais nos termos do que dispõe o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento da verba honorária devida ao procurador da autora, que fixada em percentual a ser apurado, em liquidação da sentença, de acordo com que prescreve § 3º, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento do labor rural no caso vez que a família do autor é titular de empresa urbana desde ao menos o início de 1980, conforme comprovante de CNPJ em nome da genitora do requerente. Quanto ao vínculo registrado em CTPS sustenta também a impossibilidade de tal reconhecimento, tendo em vista a existência de rasura na carteira de trabalho, bem como o empregador ser o próprio pai do autor. Aduz, ainda, a impossibilidade de reconhecimento do trabalho campesino anterior a 1991 para fins de carência. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na citação, a aplicação da Lei nº 11.960/09 ao cálculo da correção monetária e dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

No id nº 139821970, determinou-se ao autor a complementação dos documentos referentes ao tempo cumpleteado, tendo em vista que se tratava de vínculo entre familiares (o empregador é genitor do autor).

O autor peticionou trazendo “declaração emitida pela antiga contadora de seu empregador e pai, informando que não possui mais o livro de registro de empregados e folha de pagamentos da época, pois segundo se verificou os mesmos foram extraviados” (id nº 142588447/48).

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 31.03.1961, a averbação de atividade rural no período de 01.01.1972 a 31.01.1978, e a averbação do tempo comum anotado em CTPS referente aos períodos de 01.02.1978 a 20.04.1978 e 10.05.1978 a 30.05.1988, conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativa.

Cumpra ao empregado unicamente comprovar a veracidade dos contratos de trabalho, eis que as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, havendo regra específica a tal respeito na legislação previdenciária (art.36 da Lei 8.213/91).

No caso em exame, o autor pleiteia a averbação de longo período registrado em CTPS (01.02.1978 a 20.04.1978 e 10.05.1978 a 30.05.1988) que não consta nos dados do CNIS, bem como que se trata de vínculo em que o empregador é seu genitor, dessa forma o requerente foi intimado para complementar a documentação com a finalidade de corroborar mencionados vínculos, como recibos, livro de ponto, ficha de empregado. No entanto, o autor informou a ausência de outros documentos juntando declaração da antiga contadora nesse sentido.

Destarte, tendo em vista que não foi apresentado qualquer outro documento, torna-se inviável a averbação dos vínculos pleiteados.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149.

No caso em tela, observa-se que o autor apresentou cópia de certidão do registro imobiliário, comprovando que o genitor José Mendes de Siqueira era proprietário de imóvel rural adquirido no ano de 1976 e vendido no ano de 1990; declaração de produtor rural do genitor referente ao ano de 1977, bem como caderneta escolar comprovando que nos anos de 1975 a 1977, o autor residia no Sítio São Luiz e autorização para emissão de nota de produtor rural, sem data aparente, documentos que constituem início razoável de prova material de seu labor agrícola, no período que pretende comprovar.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo, corroboraram o labor rural do autor, em regime de economia familiar.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido.

Portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural antes das datas neles assinaladas, conforme entendimento firmado na Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser mantido o reconhecimento do labor da parte autora na condição de rurícola, em regime de economia familiar, no período de **31.03.1973 a 31.01.1978**, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

De outro lado, também deve ser reconhecido como tempo rural o período pleiteado de **10.05.1978 a 30.05.1988**, anotado em CTPS como granjeiro, tendo em vista a impossibilidade de seu reconhecimento como tempo comum, conforme retroexplicitado, vez que comprovado o labor campesino do autor.

A alegação de que a genitora do autor possui empresa de natureza urbana, não é óbice ao reconhecimento do labor rural em análise. Nesse sentido, bem decidiu o d. Juízo de origem na sentença ora recorrida:

“O réu reclama do trabalho urbano da genitora do autor, todavia, o vínculo de natureza urbana exercido por ela, não se presta a descaracterizar a condição de rurícola do filho e nem mesmo a condição de regime de economia familiar, pois, como é cediço, é de natureza descontinua a atividade rural, por isso mesmo qualquer outra atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatara a pretensão de exigir a concessão do benefício (art. 9º, §, III, do Decreto nº 3.048/99); nem aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.”

Somados os períodos ora reconhecidos aos demais incontroversos, a parte autora totalizou **18 anos, 10 meses e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 34 anos, 7 meses e 16 dias até 31.05.2015**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Computados apenas os vínculos empregatícios, o autor perfaz mais 239 meses de tempo de contribuição, suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei n.º 8.213/91.

Tendo em vista, o pedido do autor formulado na inicial de reafirmação da DER para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, bem como o julgamento do Tema 995, o E. Superior Tribunal de Justiça, em que firmado o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, tal fato deve ser analisado no presente caso.

Destarte, computados os períodos após a DER o autor totalizou a 35 anos e 1 dia de tempo de contribuição até 15.02.2017, data anterior ao ajuizamento da ação.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Dessa forma, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 15.02.2017, data em que implementou os requisitos para a jubilação.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, trânsito em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora, devidos desde a citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos conforme fixados pela sentença, observado que devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data de sua prolação, conforme previsto na Súmula 111 do STJ e o entendimento da 10ª Turma desta Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para excluir o cômputo do labor rural de 01.01.1972 a 30.03.1973 e do tempo comum dos intervalos de 01.02.1978 a 20.04.1978 e 10.05.1978 a 30.05.1988, declarando no entanto, que este último (10.05.1978 a 30.05.1988), deve ser computado como tempo rural, sem efeito para carência, e que o autor totalizou 35 anos e 1 dia de tempo de contribuição até 15.02.2017, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde essa data (15.02.2017), com renda mensal inicial calculada pelo INSS.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** a parte autora **CARLOS ALBERTO XAVIER SIQUEIRA o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB em 15.02.2017**, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5350455-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO BRAGA DE SA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2543/2767

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela pelo réu em face de sentença por meio da qual o pedido inicial foi julgado procedente para impor ao requerido a obrigação de implantar, em favor do autor, o benefício previdenciário, nos termos dos artigos 57 e seguintes da Lei 8.213/91, retroativamente à data do requerimento administrativo (09.05.2018). Correção monetária a contar de quando deveriam ter ocorrido os pagamentos, de acordo com o IPCA-E e, juros de mora a contar da citação, na forma do artigo 1º F da Lei 9.494/97, em obediência ao que restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 870.947 (Repercussão Geral - tema 810). Condenou o réu no pagamento da verba honorária da parte ex adversa. A fixação do percentual será definida na liquidação do julgado, incidindo sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência. Sem custas e despesas processuais, a teor da Lei 8.620/93, art. 8º, § 1º.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados em sentença, porquanto não restou demonstrada a exposição a agentes nocivos, de modo habitual e permanente. Argumenta que, para fins de aferição de ruído, não foi observada a metodologia prevista na NHO-01 da Fundacentro. Aduz que a atividade não merece ser enquadrada como especial, em razão do contato com agentes químicos, porquanto não foi realizada uma análise apenas quantitativa. Defende que o laudo produzido nos autos é extemporâneo e, portanto, inapto a comprovação da insalubridade do labor. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Por meio de petição de id 147365261, o autor pugna pela imediata implantação da benesse, em razão de se encontrar em situação de desemprego, conforme se extrai do termo de rescisão de contrato de trabalho (08.11.2020).

Após breve relatório, passo a decidir.

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 12.10.1965, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.06.1985 a 25.03.1988, 01.07.1988 a 05.01.1989, 01.07.1989 a 31.03.1993, 01.03.1994 a 31.07.1997, 04.08.1998 a 18.04.2001, 03.02.2003 a 26.06.2007, 01.02.2008 a 15.04.2010, 01.03.2011 a 03.10.2012, 01.07.2013 a 14.05.2015 e 01.03.2016 a 30.11.2017. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (09.05.2018).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso dos autos, a fim de comprovar a prejudicialidade nos períodos controversos, foram apresentados, dentre outros documentos, PPP's (id's 145936136 - Pág. 01 a 145936139 - Pág. 08), que retratam o labor para os seguintes empregadores: (i) **Pães e Beloni S/C Ltda**: trabalhou como recapeador, com exposição a ruído de 86,7 a 96 decibéis, bem como manteve contato com pó de borracha de pneu, vapores orgânicos e ácidos, tinta para pneu, solventes e solução para recapagens, durante os períodos de 01.06.1985 a 25.03.1988, 01.07.1988 a 05.01.1989, 01.07.1989 a 31.03.1993, 01.03.1994 a 31.07.1997, 04.08.1998 a 18.04.2001 e 03.02.2003 a 26.06.2007; (ii) **ICS Beloni Pneus - ME**: no exercício do cargo de vulcanizador, esteve sujeito à pressão sonora de 86,7 a 96 decibéis, bem como manteve contato com pó de borracha de pneu, vapores orgânicos e ácidos, tinta para pneu, solventes e solução para recapagens, no lapso de 01.02.2008 a 15.04.2010; e (iii) **Recap Agrícola Ltda**: durante o desempenho da função de vulcanizador, manteve contato com ruído, pó de borracha de pneu, vapores orgânicos e ácidos, tinta para pneu, solventes e solução para recapagens, nos intervalos de 01.03.2011 a 03.10.2012, 01.07.2013 a 14.05.2015 e 01.03.2016 a 30.11.2017.

Em complemento, foi realizada perícia judicial (laudo de id 145936207 - Págs. 01/22), tendo o Sr. Expert, por meio de inspeção in locu, constatado que o autor, durante o desempenho dos cargos de recapeador e vulcanizador na atual Denipotti & Denipotti Com. e Recauchutagem de Pneus Ltda., esteve exposto a ruído de 92,8 decibéis, bem como manuseou, de modo habitual e permanente, agentes químicos que contêm hidrocarbonetos aromáticos e a base de solventes, os quais se propagavam pelo ar, não sendo neutralizados pela utilização de EPI's. Atestou, ainda, grande concentração de poeiras de ressolagem, quando na raspagem.

Saliento que as asserções vertidas no laudo pericial devem prevalecer, pois foi levada em consideração a experiência técnica do Perito Judicial, bem como baseada nas atividades e funções exercidas pelo autor, tendo sido emitido por profissional habilitado (engenheiro de segurança do trabalho) equidistante das partes, não tendo o INSS demonstrado qualquer vício a elidir suas conclusões.

Dessa forma, mantenho o cômputo especial dos lapsos de 01.06.1985 a 25.03.1988, 01.07.1988 a 05.01.1989, 01.07.1989 a 31.03.1993, 01.03.1994 a 31.07.1997, 04.08.1998 a 18.04.2001 e 03.02.2003 a 26.06.2007, 01.02.2008 a 15.04.2010, 01.03.2011 a 03.10.2012, 01.07.2013 a 14.05.2015 e 01.03.2016 a 30.11.2017, em razão da exposição a hidrocarbonetos aromáticos, agente nocivo previsto nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Nos termos do § 4º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

Outrossim, referidos intervalos também devem ser considerados como prejudiciais, já que o interessado esteve exposto a ruído (92,8 dB), em nível superior aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Ressalte-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o PPP não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no laudo pericial. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHO1 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incuria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Portanto, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda, a parte interessada alcança o total de **25 anos e 11 dias de atividade exclusivamente especial até 09.05.2018**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8231/91, com a redação dada pela Lei 9876/99.

Mantenho o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (09.05.2018), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 07.06.2019.

Cumprido ressaltar que os efeitos financeiros da concessão também terão como termo inicial a data do requerimento administrativo, em consonância com a tese fixada pelo STF no julgamento do Tema 709, in verbis:

[...] (ii) nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros.

RE 791961, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 18-08-2020 PUBLIC 19-08-2020.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, transitado em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Mantenho o percentual dos honorários advocatícios na forma fixada em sentença, entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo a respectiva base de cálculo sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Conforme relatado, o vínculo empregatício do autor junto à Denipotti & Denipotti Com. e Recauchutagem de Pneus Ltda. encerrou-se em 08.11.2020 (rescisão contratual de id 147365261), não havendo qualquer óbice à imediata implantação da benesse (Tema 709/STF).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, FRANCISCO BRAGA DE SÁ, do benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, DIB em 09.05.2018, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010436-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

AGRAVANTE: TAMIRIS STANESCU LESCHICS MOREIRA, OSEIAS STANESCU LESCHICS MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010436-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

AGRAVANTE: TAMIRIS STANESCU LESCHICS MOREIRA, OSEIAS STANESCU LESCHICS MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno, interposto pelos agravantes, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que julgou prejudicado o agravo de instrumento e, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheceu do recurso.

Sustentamos agravantes, em síntese, a legitimidade ativa ordinária superveniente, conforme dispõe o inciso II, do artigo 778, do CPC e artigo 97, da Lei n.º 8.078/90. Aduzema aplicação do artigo 112, da Lei 8.213/91. Requerema retratação da decisão recorrida ou, caso mantida, o julgamento pela Colenda Turma.

Intimado, nos termos do § 2º, do art. 1.021, do CPC, o INSS/agravado não se manifestou.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010436-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: TAMIRIS STANESCU LESCHICS MOREIRA, OSEIAS STANESCU LESCHICS MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço do agravo interno, nos termos do artigo 1.021, do CPC.

A decisão recorrida, reconheceu, de ofício, a ilegitimidade ativa dos exequentes/agravantes para executarem às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, objeto da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183 – cumprimento de sentença individual – PJE principal e, por conseguinte, julgou prejudicado o agravo de instrumento e, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheceu do recurso.

Reanalizando o PJE originário, notadamente os documentos (Num. 8822850 - Pág. 1 / 2) e (Num. 8822850 - Pág. 4/5), há legitimidade ativa dos exequentes/agravantes para executarem às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, objeto da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183, vez que titulares do benefício de pensão por morte NB 101683475-3, DIB 05/02/1995, decorrente de concessão originária, em face do falecimento do genitor.

Em decorrência, reconsidero a decisão ID 140975082 para reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes/agravantes para executarem às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, objeto da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183 e, por conseguinte, considerando que a Autarquia/agravada, intimada nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, não apresentou resposta ao recurso, passo ao seu julgamento.

Os agravantes se insurgem em face de r. decisão que, no PJE – cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183, homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, deixando de fixar verba honorária sucumbencial.

Sustentamos agravantes, em síntese, que as diferenças deveriam ter sido calculadas a partir de 05/02/1995, uma vez que auferiam pensão por morte (B-21) e eram menores absolutamente incapazes à época, não incidindo a prescrição quinquenal. Alegam o cabimento da fixação de verba honorária na forma dos §§ 1º e 3º, do artigo 85, do CPC, no percentual máximo. Requerem o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, nos seguintes termos:

“1. Homologo, por decisão, os cálculos da Contadoria ID 17045837, no valor de R\$ 259.409,92 (duzentos e cinquenta e nove mil, quatrocentos e nove reais e noventa e dois centavos), dividido igualmente entre os coautores, para junho/2018.

2. Em cumprimento ao disposto na Emenda Constitucional 62/2009, bem como à Resolução n.º 405 de 09/06/2016 do Conselho da Justiça Federal, intime-se a parte autora para que indique os CPFs – comprovando sua regularidade junto à Receita Federal e as datas de nascimento dos favorecidos, bem como os do patrono responsável, para fins de expedição de ofício requisitório.

3. Intime-se a parte autora para que se manifeste acerca de eventuais deduções do imposto de renda, nos termos da Resolução supra.

4. Intime-se o INSS acerca da Resolução n.º 405 de 09/06/2016 do Conselho da Justiça Federal, até o trânsito em julgado das ADIs 4357/DF e 4425/DF.

5. Após, decorridos os prazos para as manifestações de ambas as partes, e se em termos, expeça-se, dando-se ciência às partes, em cumprimento ao disposto no artigo 11 Resolução supra citada.

6. No silêncio, aguarde-se provocação no arquivo.

7. Prazo: 30 (trinta) dias.

Int.”

Depreende-se, do teor da decisão agravada, que a questão acerca do termo inicial das diferenças devidas, a partir de 05/02/1995, não foi objeto de análise pelo R. Juízo a quo, ou seja, não integra o teor da r. decisão agravada. Contudo, a apreciação de tal matéria, nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira instância, Juiz Natural do processo, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Assim sendo, nesta parte, não conheço do recurso.

Quanto à fixação de verba honorária em cumprimento de sentença, ao julgar o Tema 973 dos recursos repetitivos, o E. STJ definiu a seguinte tese: *“O artigo 85, parágrafo 7º, do CPC/2015 não afasta a aplicação do entendimento consolidado na Súmula 345 do STJ, de modo que são devidos honorários advocatícios nos procedimentos individuais de cumprimento de sentença decorrente de ação coletiva, ainda que não impugnados e promovidos em litisconsórcio.”*

Outrossim, o CPC, acerca da verba honorária, dispõe em seu artigo 85:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º. São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

(...)

§ 3º. Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

(...)

§7º. Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada”. (...).”

Na hipótese dos autos, a Contadoria do Juízo apurou a quantia total de R\$ 259.409,92, em 06/2018, homologada pelo R. Juízo a quo. No comparativo de cálculos apresentado pelo Contador, consta:

Pelo credor – R\$ 391.023,64

Pelo devedor – R\$ 131.815,46

Pela Justiça Federal – R\$ 259.409,92

Depreende-se, assim, a ocorrência da sucumbência recíproca, conforme artigo 86 do CPC: “*Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.*”

Acresce releva, que o § 14, do artigo 85, veda a compensação no caso de sucumbência recíproca: “*Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.*”

A distribuição proporcional, fixada no art. 86 do CPC, significa que cada qual será condenado na parte em que fora vencido.

Em decorrência, devida a verba honorária, no percentual de 10%, para ambas as partes, sobre a diferença entre o valor apurado e o montante respectivamente alegado por cada uma delas, observada a suspensão de exigibilidade em relação aos exequentes/agravantes beneficiários de justiça gratuita, nos termos do artigo 98, parágrafo 3º., do CPC.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, para reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes/agravantes para executarem às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, objeto da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183 e, por conseguinte, **conheço em parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, lhe dou parcial provimento**, para fixar honorários advocatícios, em cumprimento de sentença, na forma da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ACP. IRSM FEVEREIRO/1994. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. LEGITIMIDADE DOS EXEQUENTES RECONHECIDA. TITULARES DE BENEFÍCIO. CONCESSÃO ORIGINÁRIA. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DAS DIFERENÇAS APURADAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO INTERNO PROVIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Há legitimidade ativa dos exequentes/agravantes para executarem às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, objeto da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183, vez que titulares do benefício de pensão por morte NB 101683475-3, DIB 05/02/1995, decorrente de concessão originária, em face do falecimento do genitor.

2. A questão acerca do termo inicial das diferenças devidas, a partir de 05/02/1995, não foi objeto de análise pelo R. Juízo a quo, ou seja, não integra o teor da r. decisão agravada. A apreciação de tal matéria, nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira instância, Juiz Natural do processo, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

3. Sucumbência recíproca na forma do artigo 86 do CPC.

4. Devida a verba honorária, no percentual de 10%, para ambas as partes, sobre a diferença entre o valor apurado e o montante respectivamente alegado por cada uma delas, observada a suspensão de exigibilidade em relação aos exequentes/agravantes beneficiários de justiça gratuita, nos termos do artigo 98, parágrafo 3º, do CPC.

5. Agravo interno provido. Agravo de instrumento conhecido em parte e provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo interno, conhecer em parte do agravo de instrumento e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6146872-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DONIZETE CARVALHO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para averbar o labor rural, em regime de economia familiar, de 05.08.1969 a 14.02.1979 e 17.04.1979 a 03.12.1985. Consequentemente, condenou o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor desde a data requerimento administrativo (15.06.2016). As prestações em atraso devem ser pagas acrescidas de correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora conforme índice de remuneração da poupança (Lei n. 11.960/09). Sem custas. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual sobre o valor da condenação, que corresponde à soma das prestações/diferenças vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do STJ), será definido por ocasião da liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, §4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de inconformismo recursal, busca o réu reforma da sentença alegando, em síntese, que o autor não apresentou documentos que possam servir de início razoável de prova material do efetivo exercício das atividades, tal como exigido pelo §3º, do art. 55 da Lei 8.213/91, sendo para tanto inadmitida prova exclusivamente testemunhal. Pugna pela reforma da sentença e o julgamento de improcedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso de apelação interposto pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.

Do mérito

Na petição inicial, busca a parte autora, nascida em 05.08.1957, a averbação de atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 05.08.1969 a 14.02.1979 e 17.04.1979 a 03.12.1985. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (15.06.2016).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, a parte autora trouxe aos autos cópias de certidão de nascimento (1957), de livro de matrícula escolar (1959), bem como respectiva declaração, em que seu pai fora qualificado como lavrador; seu certificado de dispensa de incorporação (1976) e sua própria certidão de casamento (1980), em que fora qualificado também como lavrador, documentos que constituem início de prova material de seu histórico campestre. Trouxe, ainda, cópia de sua CTPS com anotações de vínculo de emprego de natureza rural nos intervalos de 15.02.1979 a 16.04.1979 e 06.12.1985 a 01.10.1988, constituem prova plena nos períodos a que se referem, bem como início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo, corroboraram o labor rural do autor, junto com sua família, em regime de economia familiar.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural antes das datas neles assinaladas.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o labor da parte autora na condição de ruralista, em regime de economia familiar, nos intervalos de **05.08.1969 (data em que completou 12 anos de idade) a 14.02.1979 e 17.04.1979 a 03.12.1985**, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somados o período de atividade rural ora reconhecido aos demais incontroversos, a parte autora totalizou **20 anos, 3 meses e 6 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 28 anos, 2 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.06.2016**, data do requerimento administrativo. Todavia, o autor, nascido em 05.08.1967, apesar de ter implementado o requisito etário, não cumpriu o tempo necessário para jubilação, ainda que na modalidade de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme planilha anexa parte integrante da presente decisão, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício.

Inviável a aplicação do artigo 493 do Novo CPC, a fim de se verificar o preenchimento dos requisitos necessários à jubilação no curso do processo, eis que, ainda que fossem computadas eventuais contribuições posteriores à data da propositura da ação, não atingiria o tempo necessário à jubilação.

Verifico, ainda, que não estão presentes os requisitos ensejadores à concessão do benefício de aposentadoria por idade, considerando que o autor, nascido em 05.08.1967, conta com apenas 63 (sessenta e três anos) anos de idade.

Ante a sucumbência recíproca, cada litigante deverá arcar com as suas respectivas despesas, nos termos do art. 86 do CPC, arbitrados os honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada um, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária, devida pela parte autora, ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para, mantida a averbação dos períodos de labor rural, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição. Honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSE DONIZETE CARVALHO RIBEIRO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado o exercício de atividade rural nos períodos de **05.08.1969 a 14.02.1979 e 17.04.1979 a 03.12.1985**, exceto para efeito de carência, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157235-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EDNA GARCIA DE FREITAS

Advogados do(a) APELANTE: DENILSON ARTICO FILHO - SP326478-N, NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo os benefícios da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 20.08.1968, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 17.05.2019, revela que a autora apresenta transtornos dos discos lombares, com radiculopatia, gonartrose, dor lombar baixa e fratura de tibia já consolidada, que lhe trazem incapacidade laborativa de forma parcial e permanente. Apontou que tais patologias trazem limitações funcionais, desde julho/2016 (questo "4").

Destaco que a autora possui recolhimentos alternados entre fevereiro/1986 e dezembro/2016, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 14.07.2016 a 08.08.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em fevereiro/2019.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (52 anos), e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (faxineira), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa (09.08.2018), tendo em vista a resposta ao questão nº 4, do laudo pericial.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a partir de 09.08.2018. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **Edna Garcia de Freitas** benefício de auxílio-doença (DIB 09.08.2018).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5370675-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RAILDE DE FATIMA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, e etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pela autora em ação previdenciária que visava à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, com termo inicial na data do requerimento administrativo (14.03.2019). Sucumbente, a demandante foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da gratuidade da justiça a ela deferida.

Em razão de apelação, objetiva a parte autora a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício almejado. Requer a concessão da aposentadoria rural por idade a partir da data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela demandante.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 14.03.1964, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 14.03.2019, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumprido esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: (TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do E. STJ.

Todavia, no caso em tela, a demandante apresentou cópia de sua CTPS com vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 14.09.1989 a 17.11.1989, 26.11.1990 a 07.12.1990, 07.01.1991 a 20.03.1991, 06.05.1991 a 27.01.1992, 11.05.1992 a 02.07.1991, 06.07.1992 a 07.04.1993, 11.10.1993 a 09.01.1994, 19.05.1994 a 05.11.1994 e 28.07.1998 a 11.12.1998 (ID 148683450 - Págs. 08/23), constituindo tal documento prova plena de labor rural nos intervalos a que se refere, bem como início de prova material de seu histórico camponês.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas ao afirmarem que conhecem a demandante há vários anos e asseveraram que ela sempre exerceu atividades rurícolas em propriedades da região. Relataram que ela trabalhava na colheita de laranja, sem registros em carteira, notadamente com um empreiteiro chamado Lupércio, trabalhando até os dias atuais nas lides rurais.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 14.03.2019, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (14.03.2019), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 22.07.2019.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, contados a partir da citação

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo".

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o pedido, e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, com RMI a ser calculada pela Autarquia Federal, a partir da data do requerimento administrativo (14.03.2019). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora, **RAILDE DE FATIMA DIAS**, o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - DIB - em 14.03.2019, com RMI a ser calculada pela Autarquia Federal, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078628-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ROBERTO CARLOS BORDIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS BORDIN

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, devendo a data do início do benefício coincidir com a data da citação, momento para o qual foi transferida a contagem, inclusive dos juros de mora. Os juros serão contados de forma decrescente, mês a mês, à razão de 0,5% e depois de 12.01.2003, a taxa mensal passará para 1%. Sobre as prestações atrasadas, cada parcela será atualizada desde seu vencimento mensal pelo IGP-DI, somando-se o valor de todas para perfazer o total do débito, enquanto no cálculo para obtenção da renda mensal inicial a ser implantada, valerão os critérios e índices previdenciários. O réu foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, inclusive honorários arbitrados em 10%, em harmonia com o enunciado na Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora apela sustentando ser devida a conversão do tempo de atividade tida por comutativamente aos períodos de 01.12.1984 a 01.12.1985, 07.01.1987 a 01.12.1989, 27.11.1989 a 24.03.1990, 08.03.1991 a 16.06.1991, 01.07.1991 a 31.03.1992, logo anterior a 28.04.1995, com a utilização do fator redutor 0,71%, eis que a referida conversão estava prevista na legislação vigente à época da prestação laboral, em respeito ao direito adquirido. Requer, por fim, seja o termo inicial do benefício alterado para a data do requerimento administrativo ocorrido em 16.08.2017.

Por sua vez, em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se, em síntese contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados na sentença, uma vez que não restou comprovado nos autos que o recorrido estava submetido de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído. Ressalta que o benefício de aposentadoria especial foi concedido com início na data da citação, em 02.08.2018, quando o autor contava com 49 anos de idade. Subsidiariamente, sustenta que a parte autora permaneceu no exercício de atividade sujeita a agentes prejudiciais à saúde após a citação, devendo o termo inicial do benefício de aposentadoria especial ser fixado na data do desligamento do emprego.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo os recursos interpostos pelas partes.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controverso for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 31.05.1969 o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 03.04.1990 a 15.12.1990, 16.09.1992 a 31.12.2005 e 01.01.2006 a 16.08.2017, bem como a conversão em especial dos períodos comuns laborados até o advento da Lei 9.032/95. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 16.08.2017 (Id. 98018079 - Pág. 1/2).

Ressalto que, quanto à conversão de atividade comum em especial, com utilização do redutor para compor a base de cálculo da aposentadoria especial, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido 26.11.2014, DJe de 02.02.2015, submetido à sistemática de Recurso Especial Repetitivo, REsp.1310034/PR, firmou entendimento pela inaplicabilidade da regra que permitia a conversão de atividade comum em especial, utilizando-se o fator 0,71 para o homem e 0,83 para a mulher, a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, caso dos autos (DER em 05.12.2014).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

No caso dos autos, constata-se dos PPP's (id. 98018081 - Pág. 1/3) que o autor laborou como tratorista junto à BIOSEV Bioenergia S.A. e Viralcool - Acucar e Alcool LTDA, com exposição a ruído de 91 decibéis (03.04.1990 a 15.12.1990), de 92 decibéis (16.09.1992 a 31.12.2005) e de 88 decibéis (01.01.2006 a 16.08.2017).

Dessa forma, mantenho o reconhecimento da especialidade dos períodos de 03.04.1990 a 15.12.1990 (91 dB), 16.09.1992 a 31.12.2005 (92 dB) e 01.01.2006 a 16.08.2017 (88 dB), porquanto o interessado esteve exposto a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador quanto à eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois tal agente atinge não só a parte auditiva, mas também o ssa e outros órgãos.

Saliento que a ausência de informação nos PPP's acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o autor, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Além disso, do cotejo das provas carreadas aos autos, mormente das descrições das atividades desenvolvidas pelo interessado, factível concluir que, durante a jornada de trabalho, o requerente ficava habitual e permanentemente exposto ao agente nocivo indicado nos formulários previdenciários.

Outrossim, referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Sendo assim, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda, o autor alcança **25 anos, 7 meses e 15 dias de atividade exclusivamente especial até 16.08.2017**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Ressalto, ainda, que o autor totalizou **14 anos, 10 meses e 24 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 41 anos e 13 dias de tempo de contribuição até 16.08.2017**, data do requerimento administrativo, conforme segunda planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor também faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 16.08.2017, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em julho de 2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante a sucumbência mínima da parte autora, mantenho os honorários advocatícios na forma fixada na sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Deixo de determinar a implantação imediata do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que o autor permanece com vínculo ativo junto à *Viralcool - Acucar e Alcool Ltda*, consoante entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do Tema 709, no seguinte sentido: "**I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão**".

Sem prejuízo, determino a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, cabendo ao autor, em liquidação de sentença, optar pela benesse mais vantajosa, considerando a tese supramencionada firmada pela Suprema Corte.

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, momento em que caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso, considerando o Tema 709/STF.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para que as verbas acessórias seja calculadas na forma acima explicitada, **bem como dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para fixar o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo, em 16.08.2017.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, **ROBERTO CARLOS BORDIN**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL, DIB em 16.08.2017**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5324184-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: HIZILDA APARECIDA DA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido realizado em ação previdenciária que visava à concessão do benefício da aposentadoria rural por idade desde 08.08.2017, data do requerimento administrativo. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), observada a concessão da gratuidade de justiça de que é beneficiária.

A parte autora, em razões de recurso, requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos, além de prova plena, início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem contrarrazões de apelação pelo INSS, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 01.06.1962 (fl.19), completou 55 anos de idade em 01.06.2017, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a requerente acostou aos autos cópias das certidões de casamento e de nascimento de seus filhos, constando a qualificação de seu marido como lavrador e operário rural (1980/1982, 1984), bem como a CTPS de seu cônjuge, por meio da qual se verifica que ele trabalhou como rurícola em diversos períodos, alternados, entre 1983 a 2008, constituindo início de prova material do seu histórico campestre. Trouxe, ainda, cópia da sua CTPS, por meio da qual se verifica que ela trabalhou como rurícola em diversos períodos, alternados, entre 1995 a 2011, constituindo prova material plena do seu labor rural no que se refere a tais períodos, e início de prova material do seu histórico campestre.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a demandante de longa data, e que ela sempre trabalhou na zona rural, em diversas propriedades, em lavouras de cana, exercendo tal atividade até os dias atuais, contratada por empreiteiros.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 01.06.2017, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (08.08.2017, fls.100), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Os juros de mora e correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo*, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o seu pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (08.08.2017). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte **HIZILDA APARECIDA DA SILVA FERREIRA** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 08.08.2017**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5810917-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO FERNANDO FAIS

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a validade do vínculo empregatício mantido pelo autor nos períodos de 01.10.1968 a 30.09.1972, 28.02.1973 a 26.04.1973, 24.08.1973 a 25.05.1974 e de 13.07.2006 a 06.02.2007. Por ter decaído na maior parte dos pedidos, o autor pagará as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa na época do efetivo desembolso, na forma do artigo 85 § 2º, CPC, observado o benefício da justiça gratuita de que é titular.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, que os períodos reconhecidos pela sentença não constam dos dados do CNIS e, além disso, o autor não logrou êxito em comprovar a existência e validade dos alegados vínculos empregatícios. Destaca que, em relação ao períodos de 01.10.1968 a 30.09.1972 e de 28.02.1973 a 26.04.1973, verifica-se que as datas da admissão são anteriores à própria expedição da CTPS (13.11.1973). Requer, portanto, a improcedência total do pedido.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Em cumprimento ao despacho sob ID nº 145175081, a parte autora juntou aos autos cópia de suas carteiras de trabalhos (ID 146334839).

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 15.02.1953, a inclusão na contagem de tempo de serviço dos vínculos empregatícios mantidos nos períodos de 01.10.1968 a 30.09.1972, 28.02.1973 a 26.04.1973, 24.08.1973 a 25.05.1974 e de 13.07.2006 a 06.02.2007, bem como o cômputo do intervalo de 05/1981 a 12/1984, no qual verteu contribuições. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (27.11.2015).

Ante a ausência de recurso da parte autora, a controvérsia dos autos cinge-se aos períodos reconhecidos pela sentença, quais sejam, de 01.10.1968 a 30.09.1972, 28.02.1973 a 26.04.1973, 24.08.1973 a 25.05.1974 e de 13.07.2006 a 06.02.2007.

Cumpra ao empregado unicamente comprovar a veracidade dos contratos de trabalho, eis que as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, havendo regra específica a tal respeito na legislação previdenciária (art.36 da Lei 8.213/91).

Destaco que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador. Nesse sentido: (Ac 00316033120074013800, Juiz Federal Emmanuel Mascena de Medeiros, TRF1 - Primeira Turma, E-Djfl Data:03/03/2016).

No caso dos autos, o vínculo empregatício que o autor manteve no período de 13.07.2006 a 06.02.2007, junto à empresa JP DE MORAES RETIFICA, encontra-se regularmente anotado em CTPS, em ordem cronológica, sem rasuras ou contrafações (ID 75162307 - Pág. 6).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou o cômputo do período de 13.07.2006 a 06.02.2007, na sua contagem de tempo de serviço, não respondendo o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

Relativamente aos intervalos de 01.10.1968 a 30.09.1972 (PUIDATTA AUTOMÓVEIS LTDA) e de 28.02.1973 a 26.04.1973 (CASA ANGLO BRASILEIRA S/A), muito embora a CTPS tenha sido emitida em 13.11.1978, tal extemporaneidade foi suprida pelo fato de conter, na referida carteira, diversas anotações, em ordem cronológica e sem rasuras, de recolhimentos de contribuições sindicais, de alterações salariais e de recolhimentos ao FGTS desde o ano de 1968 (fs. 489/512).

Assim, mantenho a averbação dos períodos comuns de 01.10.1968 a 30.09.1972 e de 28.02.1973 a 26.04.1973.

Mantidos os honorários advocatícios fixados na forma da sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu.**

Independente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CELSON FERNANDO FAIS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado o período de atividade comum urbana de **01.10.1968 a 30.09.1972, 28.02.1973 a 26.04.1973 e de 13.07.2006 a 06.02.2007**, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000877-16.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO PEREIRA DE SA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença por meio da qual o pedido inicial foi julgado parcialmente procedente para reconhecer a especialidade dos períodos de 04.05.1977 a 28.09.1985, 02.12.1985 a 15.10.1991, 02.01.1992 a 27.08.1996 e 10.11.2005 a 27.05.2016. Condenou o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, com o coeficiente da renda mensal de 100% do salário-de-benefício. A condenação tem efeitos financeiros a partir da data de entrada do requerimento administrativo (DIB=27.05.2016). Honorários advocatícios serão definidos quando for liquidado o julgado, conforme determina o inciso II do § 4º do art. 85, do Novo Código de Processo Civil. Isenção de custas em favor do INSS. Com relação à correção monetária, deverá ser aplicado o INPC, na forma do art. 41-A, da Lei nº 8.213/1991. Os juros de mora deverão incidir a partir da citação, ocorrida em 27.11.2015 (sic), conforme o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Quando do cumprimento da sentença, deverão ser observadas eventuais alterações promovidas por legislação superveniente. Honorários periciais arbitrados em R\$ 320,00.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados em sentença, porquanto argumenta que o laudo pericial não é apto a comprovação da insalubridade do labor, já que extemporâneo e genérico. Argumenta, ainda, que não há indício de similaridade entre a empresa vistoriada e o local de trabalho do autor. Sustenta que não foi utilizada a técnica adequada para aferição do ruído (NHO 01 da Fundacentro). Argumenta que os PPP's referentes aos períodos de 02.01.1992 a 27.08.1996, 04.05.1977 a 28.09.1985, 02.12.1985 a 15.10.1991 e 10.11.2005 a 07.04.2015, afastam a especialidade do labor, na medida em que não mencionam qual é a fonte geradora do ruído e trazem exposição a agentes químicos sem as necessárias especificações quanto ao tipo, substância e princípio ativo. Defende que os cargos desempenhados pelo interessado demonstram que a exposição aos alegados fatores de risco se deu de modo intermitente. Aduz que o uso eficaz de EPI é apto a neutralizar os fatores de risco. Advoga que não há prévia fonte de custeio para concessão da benesse. Subsidiariamente, pugna pela: (i) observância ao Manual de Cálculos da Justiça Federal, quanto à correção monetária e aos juros de mora; (ii) fixação da DIB na data de oitiva das testemunhas/data de juntada do laudo; (iii) declaração da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação; (iv) pelo arbitramento dos honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença; e (v) pela declaração de impossibilidade de utilização de contribuições previdenciárias posteriores à aposentadoria que venha a ser aqui concedida. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 17.01.1962, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 04.05.1977 a 28.09.1985, 02.12.1985 a 15.10.1991, 02.01.1992 a 27.08.1996 e 10.11.2005 a 27.05.2016. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (27.05.2016). Por fim, pugna pela condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso dos autos, a fim de comprovar a prejudicialidade dos períodos controversos, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos em relação às respectivas empresas: (i) **Matrizaria e Estamparia Morillo Eireli**: PPP (id 136408413 - Págs. 62/67) que retrata o labor como ajudante e fixador, com sujeição à pressão sonora de 96 decibéis, bem como o contato com graxa e óleo mineral, nos átomos de 04.05.1977 a 28.09.1985, 02.12.1985 a 15.10.1991 e 02.01.1992 a 27.08.1996; e (ii) **Amazonas Indústria e Comércio Ltda**: CTPS (id 136408413 - Págs. 60 e 180) que aponta o trabalho como faxineiro de máquinas e operador de caldeira, durante o lapso controverso de 10.11.2005 a 27.05.2016. Extraí-se do LTCAT (id 136408413 - Págs. 233/238) que o empregado exercente do cargo de operador de caldeira estava exposto a ruído de 87,39 decibéis.

Em complemento, foi realizada perícia técnica (laudo de id 136408413 - Págs. 221/231), tendo o Sr. Expert concluído que o autor esteve sujeito às seguintes condições de trabalho: (i) **Matrizaria e Estamparia Morillo Eireli** (04.05.1977 a 28.09.1985, 02.12.1985 a 15.10.1991 e 02.01.1992 a 27.08.1996); por meio de diligência em empresa paradigma constatou a presença de ruído de 85,9 decibéis, bem como a exposição a hidrocarbonetos (graxas, óleos, lubrificante, óleos minerais e solventes orgânicos); e (ii) **Amazonas Indústria e Comércio Ltda**: em inspeção in loco verificou o contato com hidrocarbonetos (graxas, óleos, lubrificante, óleos minerais e solventes orgânicos), bem como a sujeição à pressão sonora de 87,1 decibéis (10.11.2005 a 31.10.2008) e de 85,2 decibéis (01.11.2008 a 27.05.2016).

Saliento que as aferições vertidas no laudo pericial devem prevalecer, pois foi levada em consideração a experiência técnica do Perito Judicial, bem como baseada nas atividades e funções exercidas pelo autor, tendo sido emitido por profissional habilitado (engenheiro de segurança do trabalho) equidistante das partes, não tendo o INSS demonstrado qualquer vício a elidir suas conclusões. Ademais, ainda que consideradas as aferições indicadas nos formulários previdenciários restaria comprovada a insalubridade do labor.

Dessa forma, mantenho o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos períodos de 04.05.1977 a 28.09.1985 (85,9 dB), 02.12.1985 a 15.10.1991 (85,9 dB), 02.01.1992 a 27.08.1996 (85,9 dB), 10.11.2005 a 31.10.2008 (87,1 dB) e 01.11.2008 a 27.05.2016 (85,2 dB), em razão da exposição a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

Outrossim, os referidos lapsos também devem ser enquadrados como prejudiciais, em razão do contato com hidrocarbonetos aromáticos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Nos termos do § 4º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

De outro lado, ressalto que o formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no laudo pericial. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHO1 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Destaque-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Portanto, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda, a parte interessada alcança o total de **29 anos, 05 meses e 24 dias de atividade exclusivamente especial até 27.05.2016**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha elaborada pelo juízo de origem (id 136408418), cujo teor acolho.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8231/91, com a redação dada pela Lei 9876/99.

Mantenho o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (27.05.2016), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 14.02.2017.

Cumprе ressaltar que os efeitos financeiros da concessão também terão como termo inicial a data do requerimento administrativo, em consonância com a tese fixada pelo STF no julgamento do Tema 709, in verbis:

[...] (ii) nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros.

RE 791961, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 18-08-2020 PUBLIC 19-08-2020.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, transitado em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da cademeta de poupança a partir de 30.06.2009. Nesse contexto, deve ser corrigido o erro material constante na sentença para esclarecer que a data da citação ocorreu em 24.03.2017 (id 136408413 - Pág. 88) e não em 27.11.2015, como constou na parte dispositiva do julgado.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Mantenho o percentual dos honorários advocatícios na forma definida em sentença, entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo a respectiva base de cálculo sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco que o vínculo empregatício do autor junto à **Amazonas Indústria e Comércio Ltda** encerrou-se em 09.08.2019, conforme consulta ao CNIS, não havendo qualquer óbice à imediata implantação da benesse (Tema 709/STF).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para esclarecer que os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, ocorrida em 24.03.2017.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, **SEBASTIAO PEREIRA DE SA**, do benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, DIB em 27.05.2016, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191558-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SUELI PINTO

Advogado do(a) APELANTE: ADONIS ALEXANDRE LAQUALE - SP395845-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2569/2767

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, foi determinada sua revogação.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 30.10.1967, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 13.03.2019, revela que a autora é portadora de síndrome da imunodeficiência adquirida, resultando em doenças infecciosas e parasitárias, e em uso de medicações; e lombalgia e depressão em controle medicamentoso, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Esclareceu que não apresenta doenças graves associadas, e que a carga viral não é detectável.

Frise-se que o art. 479 do novo Código de Processo Civil, antigo art. 436 do CPC/1973, dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Há que se ressaltar, porém, que a parte autora, costureira/acompanhante, com 53 anos e pouca instrução (ensino fundamental), está em desvantagem na concorrência por emprego, pois necessita de maior esforço para a mesma capacidade produtiva, sendo de se reconhecer que não apresenta condições para o retorno ao trabalho, por ora. Os documentos médicos apresentados indicam que realiza tratamento desde e que apresenta sintomas referentes a quadro depressivo, em razão da não aceitação do diagnóstico

Ademais, há que se ter em conta que a patologia da qual a autora é portadora indica a necessidade de tratamento e acompanhamento contínuos, considerando-se, ainda, que seus portadores são vítimas de preconceito e discriminação na sociedade, que refletem, por muitas vezes, barreiras quanto à inserção ou continuidade no mercado de trabalho.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre outubro/2007 e julho/2018, contando, ainda com uma remuneração em abril/2020, e recebeu auxílio-doença de 06.12.2017 a 01.03.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em abril/2018.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e considerando-se sua atividade habitual (costureira/acompanhante), deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado na data da presente decisão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, sendo os juros devidos a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

As prestações recebidas em antecipação de tutela serão resolvidas em liquidação.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data presente data. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Sueli Pinto** o benefício de auxílio-doença (DIB na presente decisão).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5371698-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ALICE RAMOS GABRÍCIO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA CRUZ FABIANO - SP268048-N, DONIZETI LUIZ COSTA - SP109414-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 10.03.2017, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão acrescidas de juros de mora nos termos da Lei 11.960/2009, bem como serão corrigidas monetariamente utilizando-se o INPC como indexador. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razões de apelação, requer o réu a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, não havendo nos autos documentos que sirvam como início de prova material do seu labor rural. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da condenação na data da oitiva das testemunhas.

Com contrarrazões de apelação pela autora, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela demandante.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 18.02.1962, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 18.02.2017, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo como estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011, há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *verbis*:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do E. STJ.

Todavia, no caso em tela, a demandante anexou cópias de sua certidão de casamento (28.07.1979 - ID 148795975 - fl. 01), documento no qual seu marido fora qualificado como lavrador, bem como de contratos particulares de arrendamento rural em nome de seu cônjuge (1995, 19999, 2007, 2012/2015 - ID's 148795978 - fls. 01/18), constituindo tal documentação início de prova material de seu histórico campesino.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas ao afirmarem que conhecem a demandante há pelo menos 20 anos, época em que já a viam trabalhando na roça, nas lavouras de algodão, atividade esta que exerce até os dias atuais.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis. Nesse sentido: STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200. Sendo razoável admitir que o inverso também é crível no caso dos autos.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 18.02.2017, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (10.03.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 27.08.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, contados a partir da citação

Mantida a verba honorária fixada na sentença, uma vez que há recurso de ambas as partes.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS.** As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora, **MARIAALICE RAMOS GABRÍCIO**, o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - DIB - em 10.03.2017, com RMI a ser calculada pela Autarquia Federal, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168486-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ELIZANGELANERES TABOSA

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data do indeferimento administrativo (08.09.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora de 0,5%. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 150,00.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se a implantação do benefício, com cessação em 05.07.2018.

Em apelação a parte autora pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 03.12.1990, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Já o benefício de auxílio-acidente é devido ao segurado empregado que estiver recebendo auxílio-doença, quando a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem em seqüela definitiva que implique redução da capacidade para o trabalho ou impossibilite o desempenho da atividade exercida na época do acidente, estando previsto no artigo 86 da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97) que dispõe:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

O laudo médico pericial, elaborado em 07.05.2017, revela que a autora apresenta seqüela de fratura do radio distal direito (punho), em razão de queda de bicicleta, que lhe traz incapacidade de forma parcial e permanente, com redução de capacidade laborativa para o trabalho que habitualmente exercia (auxiliar de cozinha), desde abril/2016, data do acidente.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre outubro/2010 e agosto/2016, e recebeu auxílio-doença de 24.04.2016 a 03.08.2016, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em outubro/2016.

Dessa forma, tendo em vista presença de seqüelas resultantes do acidente sofrido pela parte autora, resultando em significativa redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício de auxílio-acidente nos termos do §2º do art. 86 da Lei 8.213/91.

Cumpra esclarecer que, ainda que a autora, em sua petição inicial, tenha postulado tão-somente a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, não incorre a presente decisão em julgamento *ultra petita* por lhe deferir o benefício de auxílio-acidente, já que todas essas benesses visam a dar guarida àquele que sofre prejuízo em sua capacidade laborativa, sendo, portanto, espécies do gênero compreendido no conceito de benefícios por incapacidade. Ademais, é exatamente a origem e o grau dessa incapacidade que estabelecerá, quando da submissão do requerente à perícia médica, qual a espécie de benefício que será devido, não havendo óbice à concessão de um deles, mesmo nos casos em que seja outra a titulação da prestação previdenciária pretendida.

O termo inicial do benefício de auxílio-acidente deve ser mantido na data do pedido administrativo (08.09.2016)

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As prestações recebidas em antecipação de tutela serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a lhe conceder o benefício de auxílio-acidente desde 08.09.2016.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **Elizangela Neres Tabosa** o benefício de auxílio-acidente (DIB 08.09.2016).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007792-94.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CARLOS NEVES

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer como efetivamente trabalhado pela parte autora, em regime especial, os períodos de 02.03.1987 a 03.03.1993 e 15.08.2015 a 11.12.2015 determinando ao réu que averbe o referido tempo, bem como implante em favor da parte autora o benefício de aposentadoria especial (NB 46/174.336.646-6), a partir de 23.10.2015 (DIB), com efeitos financeiros a contar da citação do INSS (DIP – 21.10.2016 – fls. 63). O INSS fica obrigado ao pagamento das prestações vencidas, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente. Os valores devidos deverão ser atualizados de acordo com o critério estabelecido no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009 e teses fixadas pelo STF no julgamento do RE 870947. O réu foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante artigo 85, §3º, I, do CPC e Súmula nº 111, do STJ. Custas pelo INSS, que é isento do recolhimento. Sentença sujeita ao reexame necessário.

A parte autora apela sustentando ser devida a concessão da aposentadoria especial, com efeitos financeiros a partir da DER, em 23.10.2015, bem como a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício, por força do artigo 497 do CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo os recursos interpostos pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 30.10.1972 o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 02.03.1987 a 03.03.1993 e 15.08.2015 a 23.10.2015. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 23.10.2015 (Id. 100818445 - Pág. 1 e 22).

Cumpra consignar que a autarquia previdenciária reconheceu administrativamente a especialidade dos períodos de 04.03.1993 a 08.10.1993, 20.06.1994 a 01.02.2000, 02.12.2000 a 23.06.2006 e 02.05.2007 a 14.08.2015, conforme contagem de Id. 100818451 - Pág. 4/6, restando, pois, incontroversos.

Considerando que a insurgência recursal do autor cinge-se apenas à fixação do início dos efeitos financeiros do benefício concedido, bem como a concessão de tutela antecipada, resta incontroversa a exclusão dos períodos em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença da contagem de tempo especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Assim, no caso dos autos, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de **02.03.1987 a 11.09.1990, 11.09.1990 a 03.03.1993** (*Irmãos Perlatto Serralheria Artística S/C*), por exposição a tintas, solventes, fumos metálicos e ruído de 86,5 decibéis, conforme PPP de Id. 100818462 - Pág. 3/4 (equivalente a formulário DSS-8030) e laudo técnico pericial de Id. 100818475 - Pág. 1/10, bem como do período de **15.08.2015 a 23.10.2015** (*Baldan Implementos Agrícolas S A*), por exposição a graxa, óleo e ruído de 95,6 decibéis, conforme PPP de Id. 100818462 - Pág. 20/22, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.0.3 e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV) e 1.2.10, 1.2.11 e 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I).

Nos termos do §2º do art.68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ressalte-se que o fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador quanto à eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois tal agente atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos.

Ademais, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Sendo assim, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos aos períodos incontroversos, o autor alcança **26 anos, 6 meses e 20 dias de atividade exclusivamente especial até 23.10.2015**, data do requerimento administrativo, conforme planilha constante da sentença (Id. 100818485 - Pág. 11).

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Ressalto, ainda, que o autor totalizou **15 anos, 6 meses e 2 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 38 anos, 5 meses e 10 dias de tempo de contribuição até 23.10.2015**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor também faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 23.10.2015, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 09.09.2016 (Id. 100818441 - Pág. 1).

Consigno, ademais, que os efeitos financeiros da concessão do benefício também devem ser fixados na DER, pois em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial tenham sido apresentados após a DER, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumpra anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa, *mutatis mutandis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de aquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012 ..DTPB:.) (g.n).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Ante a sucumbência mínima da parte autora, mantenho os honorários advocatícios na forma fixada na sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Deixo de determinar a implantação imediata do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que o autor permanece com vínculo ativo junto à *Baldan Implementos Agrícolas SA*, consoante entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do Tema 709, no seguinte sentido: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Sem prejuízo, determino a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, cabendo ao autor, em liquidação de sentença, optar pela benesse mais vantajosa, considerando a tese supramencionada firmada pela Suprema Corte.

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, momento em que caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso, considerando o Tema 709/STF.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para fixar o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo, em 23.10.2015, com efeitos financeiros a contar da mesma data.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, **JOSE CARLOS NEVES**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL, DIB em 23.10.2015**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5349986-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLAUDIA HORACIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem *"não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família"*.

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, *"tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*.

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial, realizado em novembro de 2018 (Id. 145855947), o qual concluiu que a parte autora, portadora de patologia discal da coluna vertebral lombar com lombociatalgia predominante à direita, apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho desde 22/03/2017. Asseverando, ainda, que a patologia demandará período de tratamento prolongado, não sendo possível estimar um prazo de recuperação, pois dependerá do resultado do tratamento especializado ortopédico e fisioterápico a serem realizados (resposta ao quesito nº 24- Id. 145855947, página 04).

Ressalte-se que o benefício em tela não tem caráter vitalício, estando expressamente prevista a possibilidade de revisão do benefício, a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do artigo 21 da Lei 8.742/93, sendo desnecessário, portanto, o caráter permanente da incapacidade.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "*per capita*" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "*per capita*" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em maio de 2018 (Id. 145855926), revela que a requerente reside sozinha, em casa recebida de herança de seus pais, em péssimas condições de moradia, desprovida de energia elétrica e de portas, sendo a renda da unidade familiar proveniente apenas de R\$87,00 (oitenta e sete reais) que recebe do Programa Bolsa Família. Foi relatado, ainda, que o imóvel apresenta contas de IPTU em atraso, bem assim que autora recebe ajuda de terceiros para sobreviver e não realiza tratamento adequado de suas patologias, ante a insuficiência de recursos para adquirir medicamentos não fornecidos pela Rede Pública de Saúde.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do segundo requerimento administrativo, formulado em 28/03/2017 (Id. 145855897), pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que indeferimento do primeiro requerimento administrativo, formulado em 27/05/2016, foi indevido, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, com termo inicial, correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e custas processuais, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **CLAUDIA HORACIO DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, com data de início - **DIB em 28/03/2017 (Id. 145855897)**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, com fundamento no artigo 497 do CPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5242924-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SATILIO LUIZ DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 22.03.2018, data do requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária pelo Manual de Cálculos da JF e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões de apelação, alega o réu, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer a aplicação da TR em relação aos valores atrasados.

Com as contrarrazões, vieramos autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O autor, nascido em 24.11.1957, completou 60 anos de idade em 24.11.2017, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo como estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, consta dos autos cópia da certidão de casamento (1997), na qual o autor fora qualificado como lavrador, constituindo início de prova material de labor rural. Consta, ainda, CTPS da parte autora, com vínculos de natureza rural, em períodos intercalados, entre 1977 e 2002, documento que constitui prova plena nos períodos a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico camponês.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas no sentido de que conhecem o autor há muitos anos e que ele sempre trabalhou na roça, em diversas propriedades rurais.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 24.11.2017, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (22.03.2018), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **SATÍLIO LUIZ DE ALMEIDA**, o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, **com data de início - DIB - em 22.03.2018**, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277864-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO FERREIRA BORGES

Advogado do(a) APELADO: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277864-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO FERREIRA BORGES

Advogado do(a) APELADO: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 17/12/1987 a 18/07/1996 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela parcial reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial após 28/04/1995 e a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277864-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO FERREIRA BORGES

Advogado do(a) APELADO: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, como o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A despeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 17/12/1987 a 18/07/1996. É o que comprova o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos (Id 135794276), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de motorista de caminhão. Referida atividade encontra classificação no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 135794283, página 61) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o somatório do tempo de serviço do autor, considerando o período de atividade especial de 17/12/1987 a 18/07/1996 e o tempo de serviço comum (Id 135794283, página 61), na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 14 (quatorze) anos, 06 (seis) meses e 05 (cinco) dias, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Entretanto, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, devidamente registrado em CTPS, o somatório do tempo de serviço totaliza 33 (trinta e três) anos, 11 (onze) meses e 17 (dezesete) dias no requerimento administrativo (07/03/2019), não restando comprovado o cumprimento do acréscimo do tempo de serviço (pedágio) exigido pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998.

Portanto, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço postulado.

No caso não há falar em sucumbência recíproca, pois a parte autora decaiu de maior parte do pedido, relativo à concessão do benefício.

Assim, condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- O somatório do tempo de serviço do autor, considerando os períodos de atividade especial e o tempo de serviço comum, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 30 (trinta) anos, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

- Entretanto, mesmo computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, devidamente registrado em CTPS, não restou comprovado o cumprimento do acréscimo do tempo de serviço (pedágio) exigido pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998.

- Portanto, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço postulado.

- Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001937-20.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDINEI SCHINCARIOL

Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a especialidade do período de 06.03.1997 a 13.12.2002, conseqüentemente condenou o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido à parte autora em aposentadoria integral de 100% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 29-C da Lei 8.213/91, com DIB na data da DER (11.05.2017). As diferenças em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, também desde a citação, nos moldes do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal. Pela sucumbência, a autarquia ré foi condenada ao pagamento de honorários de sucumbência fixados em 10% (dez por cento) dos atrasados até a data da sentença (Súmula 111, do STJ).

Em sua apelação, busca o réu a reforma do julgado alegando, preliminarmente, a coisa julgada material, vez que a parte autora já postulou a especialidade do intervalo em comento, no bojo do processo nº 0002500-42.2008.4.03.6304, que tramitou no Juizado Especial Federal de Jundiá, ocasião em que tal período não foi reconhecido especial pois submetido a ruído em patamares inferiores a 90 dB(A), de modo que o fato constitutivo do direito da parte autora, qual seja, sua submissão a agentes insalubres e o respectivo direito à averbação pelo fator 1,4, foi amplamente apreciado e delimitado pelo Poder Judiciário. No mérito, argumenta que não se comprovou a exposição a agentes nocivos de modo habitual e permanente, por meio de laudo técnico contemporâneo, bem como o uso de EPI eficaz neutraliza eventual nocividade existente no local de trabalho. Pugna pela improcedência do pleito autoral, bem como prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões pelo autor, vieram os autos a esta Corte.

A parte autora foi intimada para regularizar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, o que foi devidamente cumprido. O INSS, intimado, não se manifestou.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.

Da preliminar

Não há que se falar em coisa julgada no presente caso, isto porque conforme bem pontuou o Juízo de origem nos autos do processo n.º 0002500-42.2008.4.03.6304, do JEF de Jundiá: *“a discussão relativa ao período de 13/06/1994 a 13/12/2002 se deu em função da exposição ao agente ruído. De fato, a sentença reconheceu a especialidade decorrente da exposição a tal agente para todo o período em questão, mas, em sede recursal, reformou-se a sentença para excluir da contagem de tempo especial o período de 06/03/1997 a 13/12/2002, em virtude da aplicação de entendimento diverso quanto aos níveis de ruído. Verifica-se, portanto, que, embora o lapso temporal objeto desta demanda tenha também constado daquela ação, a causa de pedir é diversa, na medida em que apoiada na exposição a agente nocivo distinto”.*

Nesse sentido, já decidiu esta 10ª Turma, em julgado de minha relatoria:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. EFEITOS INFRINGENTES.

(...)

II - Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada faz-se indispensável a triplíce identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.

III - O embargante na ação judicial anterior trouxe PPP, indicando a exposição ao agente ruído, não sendo reconhecido o período de 29.05.1998 a 01.02.2012 como especial, correspondente ao período requerido nestes autos.

IV - Observa-se na presente ação que os pedidos são distintos, vez que o embargante pretende o reconhecimento da especialidade de tal período, mas com base em fato diverso, ou seja, exposição a outro agente nocivo ‘eletricidade’, comprovado pelo novo PPP carreado aos autos, não havendo que se falar em coisa julgada. (...)”

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001042-36.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 05/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/12/2018)

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 30.10.1966, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/183.408.822-1; DIB 11.05.2017), o reconhecimento de atividade especial no período de 06.03.1997 a 13.12.2002. Consequentemente, requer a revisão da RMI de seu benefício de aposentadoria, como afastamento do fator previdenciário.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, restando incontroverso, ante a ausência de recurso da parte autora.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de **06.03.1997 a 13.12.2002**, laborado na CRS Brands Indústria e Comércio Ltda., na função de mecânico de manutenção, por contato com graxa e óleo de corte (hidrocarbonetos aromáticos), conforme PPP encartado aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. Ademais, na hipótese de exposição do trabalhador a outros agentes nocivos (químicos, biológicos, etc.), a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial, uma vez que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto a término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assinou o requerimento, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **45 anos, 4 meses e 27 dias de tempo de serviço até 11.05.2017**, e contando com **50 anos e 05 meses de idade**, atinge **95,85 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, salvo se mais vantajoso, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (11.05.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, trânsito em julgado em março/20. Quanto aos juros de mora, devidos a contar da citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, com a apresentação de contrarrazões, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios, fixados pela sentença, deverão incidir sobre o valor das diferenças vencidas até a data da presente decisão.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensados os valores recebidos na via administrativa.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à sua apelação.**

Independente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS (Agência Executiva), instruindo com os documentos da parte autora **SIDINEI SCHINCARIOL**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente **revisado** o benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/183.408.822-1; DIB 11.05.2017)**, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, sem a aplicação do fator previdenciário, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190244-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OTAIR FERREIRA DE MELLO

Advogados do(a) APELADO: RICARDO PERUSSINI VIANA - SP365638-N, RICARDO CESAR SARTORI - SP161124-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-acidente previdenciário, a contar do dia seguinte à data da cessação do auxílio-doença. Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária, consoante índices legais e juros desde a data da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

O réu apela aduzindo que não se encontra preenchido o requisito da redução da capacidade laborativa, a ensejar a concessão da benesse em tela.

Contrarrazões da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilícitas.

Do mérito

Ao autor, nascido em 30.04.1970, foi concedido o benefício de auxílio-acidente, que está previsto no art. 86, da Lei nº 8.213/91:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

O laudo, cuja perícia foi realizada em 04.09.2017, atestou que o autor, motorista, relatou que foi vítima de grave acidente de trânsito, ocorrido em 11/05/2013, com fratura da perna direita, tendo sido submetido à cirurgia para colocação de pinos. Disse que retornou ao trabalho em 09/2013, como chofer na empresa Viação Cometa, referindo que necessitava dirigir ônibus com direção eletrônica, do contrário forçava muito o pé no acelerador, provocando dores e posterior edemas aos movimentos repetitivos, pós realização da viagem. O perito concluiu que sofreu fratura/luxação do tornozelo direito e lesão ligamentar aguda, apresentando redução da capacidade laborativa, ou seja, apto ao trabalho, com observância do uso do pé direito ao esforço.

De outro turno, colhe-se dos autos, bem como dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 15.01.2014 a 31.12.2014, contando com vínculos de emprego desde 1985, em períodos interpolados, último período entre 15.10.2012 a 19.10.2018. Ajuizada a presente ação em maio de 2016.

Entendo irreparável a r. sentença monocrática, posto que a seqüela física apresentada pelo autor culmina na redução de sua capacidade para o trabalho que exercia habitualmente, restando, assim, preenchidos os requisitos autorizadores à concessão do benefício em auxílio-acidente, nos termos do art. 86, da Lei nº 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar do dia seguinte à data da cessação do auxílio-doença, ocorrida em 31.12.2014. Não há prescrição de parcelas vencidas, ante o ajuizamento da presente ação em maio de 2016.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Honorários advocatícios mantidos, também, em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), nos termos do entendimento da 10ª Turma.

Por último, destaco que as autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para excluir as custas processuais da condenação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora, **Otair Ferreira de Mello**, o benefício de auxílio-acidente a contar da data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 31.12.2014, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082711-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANO VITOR DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLUIZ ROMERO NEIVA - SP216522-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido do autor para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-acidente acidentário, a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação do benefício anterior. Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária calculada pelo INPC e juros de mora, a contar da citação, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00, porém, ficando isento do pagamento de custas processuais. Determinada a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, encontrando-se ativo consoante consulta aos dados do CNIS.

O réu recorre, aduzindo ser descabida a concessão de benefício de auxílio-acidente acidentário, posto que o perito não apontou nexos causais entre a atividade laborativa e a patologia, não tendo sido apresentada CAT nos autos emitida pelo empregado, tampouco o autor pleiteou reconhecimento do nexos causal ou a concessão de benefício acidentário. Aduz, ainda, que a permanência dos sintomas, mesmo após o afastamento da atividade há nove anos, provaria que a doença não tem relação com o labor que exercia, inexistindo prova da origem ocupacional da doença, não cabendo a concessão do auxílio-acidente em função de doença degenerativa, sob pena de violação ao art. 86, "caput", da Lei 8.213/91, o qual prevê a possibilidade de concessão deste benefício somente se a lesão decorre de acidente de qualquer natureza, o que não é o caso dos autos. Cumpre lembrar que a doença degenerativa não é considerada como doença do trabalho, nos termos do art. 20, §1º, "a", da Lei de Benefícios.

O apelante aduz, ainda, que há decisão judicial anterior, transitada em julgado, que havia concedido benefício de natureza previdenciária em razão dos mesmos problemas de coluna apresentados, ocorrendo a coisa julgada. O *expert* do juízo aponta a presença de incapacidade parcial e permanente desde 2008. Ocorre que ele somente examinou o autor em novembro/2017, quase 10 anos após a DII por ele fixada. Dessa forma, somente é possível admitir a presença de incapacidade a partir do laudo pericial, momento em que o apelado não mais ostentava a qualidade de segurado, eis que, após a cessação do auxílio-doença em 02/07/2015, deixou de recolher para o RGPS. Refere que o autor permanece laborando normalmente, desde 14/08/2018, como agente de segurança, o que demonstra sua capacidade laborativa a impedir a concessão do auxílio-doença, assim como a desnecessidade de inserção em qualquer programa de reabilitação profissional, eis que se encontra inserido no mercado de trabalho. Subsidiariamente, requer seja aplicada a TR até 20/09/2017, posteriormente aplicando-se o IPCA-E.

Contra-razões da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O autor, nascido em 10.08.1977, pleiteou, em sua exordial, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, disposto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Foi-lhe concedido o benefício de auxílio-acidente que, por seu turno, está disposto no art. 86, do referido diploma legal:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

Tal benefício foi deferido na modalidade acidentária, por entender o d. Juízo tratar-se de moléstia ocupacional e, portanto, equiparada a acidente de trabalho.

Verifica-se dos autos que o autor havia ajuizado ação anterior, (0r9cl nº 0009855-26.2009.8.26.0248), que tramitou perante a Comarca de Indaiatuba, SP, tendo sido concedido o benefício de auxílio-doença previdenciário, do qual gozou no período de 10.09.2008 a 02.07.2015, com decisão transitada em julgado em 06.03.2015.

Posteriormente, ajuizou a presente ação em setembro de 2015 objetivando restabelecimento do benefício em tela que fora cessado.

Não se trata, portanto, de ocorrência de coisa julgada "in casu", vez que se evidencia pedido diverso, ou seja o restabelecimento de benefício de auxílio-doença previdenciário que lhe fora concedido judicialmente e cessado pela autarquia posteriormente ao trânsito em julgado da sentença anterior.

Nestes autos, o laudo, cuja perícia foi realizada por médico ortopedista em 28.11.2017, atesta que o autor, contando então com 40 anos de idade, com instrução de ensino médio, operador de máquinas, sem laborar desde 2010, afirmou que apresentava dores em coluna lombar de moderada intensidade, relatando que realizava acompanhamento médico na sua cidade, não tendo sido anexado aos autos prontuário médico a fim de se observar a evolução do quadro clínico durante o período de tratamento. Ao exame físico, não havia atrofia de musculatura, cicatrizes, alterações de pele ou mudanças da lordose lombar ou outros desvios. Teste Lasague positivo em membro inferior direito e esquerdo, reflexos patelar e aquileu preservados, assim como a força muscular em membros inferiores. Pela análise das documentações médicas fornecidas, anamnese e exame físico realizado durante a perícia, foi possível evidenciar que apresentava quadro clínico compatível com espondiloartrose e discopatia em coluna lombar, com alterações funcionais em decorrência das patologias descritas, que decorriam de processo degenerativo, gerando incapacidade para atividades que exijam força, repetitividade e esforços dinâmicos. Não foi possível determinar inequívoco nexo causal entre as patologias que o acometiam e sua atividade de labor habitual. Também existiam evidências técnicas e sinais clínicos objetivos que permitiam concluir pela redução da sua capacidade para o labor habitual decorrendo do quadro clínico. Concluiu-se por sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, devendo ser submetido a processo de reabilitação profissional para ser habilitado a exercer atividade ou função compatível com seu quadro clínico, apresentando incapacidade parcial e permanente para exercer sua atividade de labor habitual.

Assim, não restou evidenciado o nexo causal entre a patologia apresentada pelo autor e o trabalho desenvolvido, não constando CAT nos autos, e observando-se que o pedido cinge-se a restabelecimento de benefício previdenciário, não se caracterizando, portanto, hipótese de concessão de benefício acidentário, não se configurando doença ocupacional, cuja competência para apreciar a matéria refugiria a esta Corte.

De outro turno, colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve filiado ao RGPS desde o ano de 1993, contando com vínculos em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 10.09.2008 a 02.07.2015, concedido judicialmente. Passou a gozar do benefício de auxílio-acidente com DIB em 03.07.2015, ativo atualmente, por força da tutela antecipada concedida nos autos. Apresenta vínculo de emprego, como agente de segurança, junto à GTA Terceirização de Serviços EIRELI desde 14.08.2018, ativo.

Todavia, entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio-doença desde a data da cessação até a véspera do vínculo empregatício, ocasião em que houve a readaptação para o desempenho de nova função, ou seja, devida a benesse no período compreendido entre 03.07.2015 a 13.08.2018, compensando-se as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença, respeitados os limites da execução. Não há prescrição de parcelas vencidas, ante o ajuizamento da ação em setembro de 2015.

Merece guarda em parte, portanto, a pretensão do réu.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, consoante entendimento da 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para julgar parcialmente procedente o pedido do autor e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença no período de 03.07.2015 a 13.08.2018, em substituição ao benefício de auxílio-acidente.

Comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), o cancelamento do benefício de auxílio-acidente concedido ao autor.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004976-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO AMARO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: DANILO JOSE SAMPAIO - SP223338-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente tão somente para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.08.1976 a 30.04.1977, 01.05.1977 a 19.07.1977, 19.05.1980 a 13.08.1982, 01.04.1985 a 31.12.1986, 01.01.1991 a 19.12.1991, 19.11.2003 a 30.04.2005, 10.05.2005 a 08.12.2005 e de 08.02.2006 a 08.06.2011, convertendo-os em tempo comum. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$2.000,00, os quais ficaram divididos na proporção de 50% (cinquenta por cento) entre as partes, além de o autor ter que arcar com o correspondente a 50% (cinquenta por cento) das custas e despesas processuais, observado o benefício da justiça gratuita de que é titular. O INSS é isento de custas.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar a especialidade pleiteada, ante a ausência de exposição a agentes nocivos à sua saúde, de forma habitual e permanente. Requer, portanto, a improcedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com a apresentação de contrarrazões pela parte autora (fl. 538/548), vieram os autos a esta Corte.

Em razão do requerimento formulado pela parte autora (ID 107534007), foram juntados aos autos arquivos contendo os vídeos dos depoimentos testemunhais.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso interposto pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO); REsp 1.759.098/RS (CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE INATIVAÇÃO, DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA).

Resalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 21.11.1957, a averbação de atividade rural, sem registro em carteira, no período de 1967 e 1971, e entre 1972 a 1976, bem como o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.08.1976 a 30.04.1977, 01.05.1977 a 30.04.1977, 19.05.1980 a 13.08.1982, 01.04.1985 a 31.12.1986, 08.05.1987 a 20.11.1987, 04.04.1988 a 18.12.1990, 01.01.1991 a 19.12.1991, 02.01.1992 a 10.11.1993, 02.04.1994 a 31.10.1994, 16.05.1995 a 12.09.1997, 01.09.1998 a 03.12.2002, 02.06.2003 a 30.04.2005, 10.05.2005 a 08.12.2005 e de 08.02.2006 a 08.06.2011. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (08.06.2011).

Primeiramente, verifica-se que o INSS reconheceu administrativamente a especialidade dos períodos de 10.02.1984 a 03.08.1984, 08.05.1987 a 20.11.1987, 04.04.1988 a 18.12.1990, 01.01.1992 a 19.12.1991, 02.01.1992 a 10.11.1993 e de 02.04.1994 a 31.10.1994, conforme contagem administrativa (fl. 392/397), restando, pois, incontroversos.

Ante a ausência de recurso da parte autora, a controvérsia dos autos cinge-se aos períodos reconhecidos como especiais pela sentença, quais sejam, 01.08.1976 a 30.04.1977, 01.05.1977 a 19.07.1977, 19.05.1980 a 13.08.1982, 01.04.1985 a 31.12.1986, 01.01.1991 a 19.12.1991, 19.11.2003 a 30.04.2005, 10.05.2005 a 08.12.2005 e de 08.02.2006 a 08.06.2011.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 01.08.1976 a 30.04.1997, 01.05.1977 a 19.07.1977, no quais o autor trabalhou como tratorista junto à AGROPECUÁRIA NOSSA SENHORADO CARMO S/A, por exposição a ruído de 92 e 87,6 decibéis, conforme PPP's constantes dos autos (fl. 65/67), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/1964.

Da mesma forma, mantenho como especiais os períodos de 19.05.1980 a 13.08.1982, laborado como tratorista para a empresa AGROPECUÁRIA NOSSA SENHORADO CARMO S/A, de 01.04.1985 a 31.12.1986 (APARECIDO DURANTE - PPP; fl. 68/71 e de 01.01.1991 a 19.12.1991 (OLARIA SANTA MARIA LTDA. ME - PPP; fl. 72/73), nos quais o autor laborou como motorista de caminhão, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/1964.

Ressalte-se que a jurisprudência deste E. Tribunal é firme no sentido de que é possível o reconhecimento da especialidade do labor como tratorista por enquadramento, de forma analógica, à categoria profissional de motorista de caminhão. Nesse sentido: TRF 3ª Região, Oitava Turma, ApCiv - Apelação Cível - 2175549, 0024794-80.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, julgado em 17/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 Data: 03/07/2019.

Outrossim, devem ser mantidos como especiais os períodos de 19.11.2003 a 30.04.2005 (JOSÉ PAGATTO E OUTROS - SÍTIO SANTO ANTÔNIO), 10.05.2005 a 08.12.2005 (VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A - AÇÚCAR E ÁLCOOL) e de 08.02.2006 a 08.06.2011 (VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A - AÇÚCAR E ÁLCOOL), uma vez que o autor, no exercício de suas atividades como motorista de caminhão, esteve exposto a ruído de 88,5 decibéis, conforme laudo pericial judicial (fls. 176/186), agente nocivo previsto no código 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

De outro giro, no julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Mantidos os honorários advocatícios fixados na forma da sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Em consulta ao CNIS, verifica-se que o autor obteve a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 181.350.426-9 - DIB: 11.04.2017).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), devidamente instruído com os documentos da parte autora, **APARECIDO AMARO FERREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que sejam imediatamente averbados os períodos especiais de **01.08.1976 a 30.04.1977, 01.05.1977 a 19.07.1977, 19.05.1980 a 13.08.1982, 01.04.1985 a 31.12.1986, 01.01.1991 a 19.12.1991, 19.11.2003 a 30.04.2005, 10.05.2005 a 08.12.2005 e de 08.02.2006 a 08.06.2011**, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075371-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NATAL LOMBARDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MAGRINI DA SILVA - SP219253-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NATAL LOMBARDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MAGRINI DA SILVA - SP219253-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para o fim de reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 22.04.1993 a 07.12.1995, 09.08.2010 a 01.06.2011 e 02.06.2014 a 30.01.2017. Ante a sucumbência recíproca, condenou cada uma das partes ao pagamento de 50% (cinquenta por cento) das custas e despesas processuais. Condenou-as, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado dado à causa, com fundamento no artigo 85, §2º, do Novo Código de Processo Civil, limitado sobre o montante relativo às parcelas vencidas até a publicação da sentença (Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça). Na cobrança destas verbas deverá ser observada, quanto à parte autora, a disciplina da Lei nº 1.060/50 e artigo 98 do Código de Processo Civil, porquanto beneficiária da gratuidade judiciária e quanto ao INSS a Lei Estadual que isenta o instituto do pagamento da taxa judiciária (artigo 6º, Lei n. 11.608/03).

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor pugna pelo cômputo do período de 01.01.1979 a 28.02.1982, no qual laborou como Guarda Mirim junto à Prefeitura Municipal de Sertãozinho. Requer, ainda, o reconhecimento da especialidade do período de 25.05.1987 a 26.01.1993 (Caldema Equipamentos Industriais Limitada), em que esteve exposto a ruído de 94,1 decibéis, bem como do intervalo de 06.06.2011 a 17.04.2014 (Brumazi Equipamentos Industriais Limitada), por sujeição à pressão sonora de 86,2 decibéis. Consequentemente, defende que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial em 02.09.2013 (DER), bem como o pagamento dos atrasados acrescidos de juros de mora e correção monetária a partir da distribuição do processo administrativo. Argumenta, ainda, que os honorários advocatícios devem ser arbitrados no valor de 20% sobre o total da condenação, mais, no mínimo, o valor de 12 (doze) vezes o salário de benefício. Subsidiariamente, advoga que faz jus à benesse em 15.08.2018, data da apresentação de seu apelo. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Por sua vez, o réu, em sede de apelação, preliminarmente, requer o conhecimento da remessa oficial, diante da iliquidez da condenação. Aduz, ainda, que a prova pericial não é apta a comprovação da insalubridade do labor, porquanto extemporânea. No mérito, insurge-se contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados em sentença, tendo em vista que não restou comprovada a exposição a agentes nocivos, de modo habitual e permanente, por meio de PPP, emitido por responsável técnico e lastreado em LTCAT. Argumenta que as atividades desempenhadas pelo autor, tal como frentista, não permitem o enquadramento prejudicial por categoria profissional. Defende que o uso eficaz de EPI é apto a neutralizar os efeitos deletérios dos fatores de risco.

Por meio de despacho de id 14623549, o INSS foi instado a se manifestar acerca do LTCAT acostado pela parte autora, tendo, entretanto, permanecido inerte.

Com apresentação de contrarrazões pelo INSS, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelo réu e pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar de remessa oficial tida por interposta

Cumprе ressaltar que, tendo a sentença se limitado a averbar o exercício de atividade especial em determinados períodos, não há que se falar em remessa oficial, tendo em vista a inexistência de condenação pecuniária em desfavor da Autarquia.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 27.12.1966, o reconhecimento da atividade especial exercida nos intervalos de 05.04.1982 a 20.05.1982, 20.06.1986 a 06.10.1986, 25.05.1987 a 26.01.1993, 22.04.1993 a 07.12.1995, 15.11.1997 a 01.12.1997, 02.03.1998 a 02.05.2007, 08.06.2007 a 09.08.2007, 09.08.2010 a 01.06.2011, 06.06.2011 a 17.04.2014 e 02.06.2014 a 30.01.2017. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data do primeiro requerimento administrativo (02.09.2013) ou com reafirmação da DER.

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial no intervalo de 25.05.1987 a 26.01.1993, conforme contagem administrativa (id 97772215 - Págs. 100/111), restando, pois, incontroverso.

De outro lado, entendo ser devido o cômputo do intervalo comum de 01.01.1979 a 28.02.1982, em que o autor trabalhou como guarda mirim na Prefeitura Municipal de Sertãozinho, conforme se extrai dos documentos de id 97772215 (págs. 40/52), apresentados administrativamente no requerimento administrativo protocolado em 27.08.2015.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em tela, a fim de comprovar a especialidade dos períodos controversos, o autor apresentou formulários previdenciários, bem como foi realizada perícia judicial (laudo de id 97772254 - Págs. 02/34).

Nesse contexto, em relação ao labor desempenhado, como ajudante geral, na **Camaç Caldeiraria e Máquinas Industriais Ltda**, extrai-se do PPP e LTCAT (id 97772213 - Págs. 54/59) que o autor esteve exposto a ruído de 99,7 decibéis, no interregno de 22.04.1993 a 07.12.1995. De outro lado, o Perito Judicial, mediante perícia indireta em empresa similar, aferiu que o autor manteve contato compressão sonora de 96,5 decibéis, bem como esteve exposto a óleos minerais, graxas, fúmos metálicos e gases de solda, de modo habitual e permanente. Nesse caso, entendo que devem prevalecer as conclusões exaradas no PPP/LTCAT, por terem sido avaliadas as condições presentes no local de trabalho do interessado, que permitem a manutenção da especialidade do intervalo de 22.04.1993 a 07.12.1995 (99,7 dB), por exposição a ruído em nível superior ao limite de tolerância de 80 decibéis (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6).

No que tange ao trabalho, como operador de ponte rolante, realizado na **Fundição Moreno Ltda**, extrai-se do PPP e PPRA (id 97772213 - Págs. 62/67) que o autor esteve exposto a ruído de 89,11 decibéis, no lapso de 09.08.2010 a 01.06.2011. Já o Sr. Expert, por meio de inspeção in locu, avaliou a presença de pressão sonora de 79,8 decibéis, entretanto destacou que o ambiente de trabalho avaliado não é o mesmo da época, em razão de alteração de layout dos maquinários e mudança nos setores. Dessa forma, devem prevalecer as aferições indicadas no formulário previdenciário, devido à extemporaneidade confirmada pelo auxiliar judiciário. Portanto, mantenho o cômputo prejudicial do átimo de 09.08.2010 a 01.06.2011 (89,11 dB), por exposição a ruído em nível superior a 85 decibéis (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

Em relação ao trabalho, como operador de logística, junto à **Brumazi Equipamentos Industriais Limitada**, foram acostados dois PPP's (id 97772215 - Págs. 76/83), o primeiro, emitido em 18.07.2013, indica a exposição à pressão sonora de 82,9 decibéis, já o segundo, datado de 13.03.2014, aponta a sujeição a ruído de 86,2 decibéis, ambos para o mesmo período de 06.06.2011 a 17.04.2014. Entretanto, destaco que a aferição do primeiro PPP deve prevalecer, já que em harmonia com o LTCAT, elaborado por Engenheiro de Segurança do Trabalho. Ademais, o Perito Judicial, mediante vistoria in locu, indicou a exposição a ruído de 73,1 decibéis. Destarte, o intervalo de 06.06.2011 a 17.04.2014 (82,9 dB) deve ser mantido como comum, porquanto o autor esteve exposto a ruído inferior ao limite de tolerância de 85 decibéis (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

Por fim, em relação à prestação de serviço, como frentista, realizada junto ao **Auto Posto Carleto Ltda.**, extrai-se do PPP/LTCAT (id 146235500 - Pág. 01 a 146235501 - Pág. 05) que o interessado manteve contato com gases, vapores e benzeno (risco de incêndio e explosão), durante o lapso de 02.06.2014 a 30.01.2017. Tais informações foram corroboradas pelo Sr. Expert, que concluiu pela exposição a vapores de benzeno (gasolina), óleo diesel, álcool, de modo habitual e permanente. Destarte, mantenho o reconhecimento da prejudicialidade do intervalo de 02.06.2014 a 30.01.2017, em razão do contato com hidrocarbonetos aromáticos, agente nocivo previsto nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Nos termos do § 4º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Portanto, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos, o autor totalizou **19 anos, 09 meses e 05 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 34 anos, 06 meses 19 dias de tempo de contribuição até 02.09.2013**, data do primeiro requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão. Todavia, na referida DER, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia a idade mínima de 53 anos.

Entretanto, o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.***
- 2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.***
- 3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.***
- 4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.***
- 5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.***
- 6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.***

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

Dessa forma, considerando que o autor permaneceu com vínculo empregatício ativo após o requerimento administrativo e levando em conta os princípios de economia processual e da solução "pro misero", tal fato deve ser levado em consideração, para fins de verificação do direito à aposentação em momento posterior ao requerimento administrativo.

Destarte, verifico que o autor completou **35 anos e 01 dia de tempo de contribuição até o segundo requerimento administrativo formulado em 14.02.2014** (id 97772214 - Pág. 62), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do segundo requerimento administrativo (**14.02.2014**), data em que cumpridos os requisitos necessários à jubilação. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em fevereiro de 2017.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado se deu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Em razão da parcial inversão do ônus sucumbencial, fixo a base de cálculo dos honorários advocatícios, em favor do patrono do autor, sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, mantendo-se o percentual de 10%, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação. Dou parcial provimento ao apelo do autor** para determinar o cômputo comum do intervalo de 01.01.1979 a 28.02.1982, totalizando **35 anos e 01 dia de tempo de contribuição até o segundo requerimento administrativo formulado em 14.02.2014**. Consequentemente, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a segunda DER (**14.02.2014**), a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, NATAL LOMBARDO DA SILVA, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL**, DIB em 14.02.2014, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260099-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE TARCIZO DA SILVA

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, sob o fundamento de que não restou comprovado o efetivo exercício de atividade rural no período alegado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Condenado o demandante ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiário.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando, assim, os requisitos exigidos pelos artigos 48, § 3º, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção da aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões de apelação do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O autor, nascido em 29.12.1956, completou 60 (sessenta) anos de idade em 29.12.2016, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo como estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

No caso em tela, consta dos autos cópia da certidão de casamento (1983), na qual o autor fora qualificado como lavrador, constituindo início de prova material de trabalho rural, bem como CTPS dele, com vínculos de natureza rural, em períodos intercalados, entre 1994 e 2014. Tal documento constitui prova plena nos períodos a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico camponês.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmam que conhecem o autor há 20 anos e que ele sempre trabalhou na roça, em diversas propriedades rurais.

Destaco que o curto período que o autor manteve vínculo empregatício de natureza urbana, não elide sua condição de rural, eis que é comum o trabalhador com baixa qualificação e residente em regiões limítrofes entre a cidade e o campo alternar o trabalho agrícola e urbano de natureza braçal, havendo, no caso concreto, prova do seu retorno às lides rurais.

Dessa forma, havendo prova material plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 29.12.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (14.03.2018), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo como entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo".

Diante do exposto, **com fulcro no artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **JOSÉ TARCIZO DA SILVA**, o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, **com data de início - DIB - em 14.03.2018**, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intime-m-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260260-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: APARECIDA HELENA KAPP BRESSAN

Advogado do(a) APELANTE: DAVI PEREIRA REMEDIO - SP289517-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido em ação objetivando o restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais) nos termos do artigo 85 § 8º do CPC, observado quanto à exigibilidade a gratuidade concedida (CPC 98 § 3º).

A parte autora apela aduzindo encontrar-se incapacitada para o trabalho, fazendo jus ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, ou, ao menos, para que o julgamento seja convertido em diligência para realização de nova perícia, ante os documentos médicos juntados aos autos.

Sem contrarrazões do réu.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 23.05.1967, pleiteou o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, que está previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, cuja perícia foi realizada em 24.09.2019, atestou que a autora, contando com 52 anos de idade, instrução de ensino médio, última profissão: auxiliar de escritório, indicou que era portadora de espondiloartropatia degenerativa, fibromialgia e neoplasia maligna da tireoide (carcinoma papilífero). Concluiu que as alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna eram degenerativas, não evidenciado, ao exame físico pericial, déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa. Houve neoplasia maligna da tireoide (carcinoma papilífero), tratada e curada, sem sequelas. Atestou, assim, a inexistência de incapacidade laborativa da parte autora.

De outro turno, o compulsar dos autos e dos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais, demonstram que a autora esteve filiada ao RGPS no período compreendido entre 1982 a 1991, gozando do benefício de auxílio-doença entre 07.07.1999 a 23.04.2004, convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 24.04.2004 até 19.07.2018, quando foi cessada, após perícia revisional que concluiu pela ausência de incapacidade, ensejando o ajuizamento da presente ação em julho de 2019. Recebeu a benesse a título de mensalidade de recuperação até 19.01.2020.

Consta, ainda, dos referidos dados que a autarquia, posteriormente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença na via administrativa, com DIB em 20.01.2020, ativo atualmente e DCB fixada em 17.01.2021.

Em que pese o perito concluir pela ausência de incapacidade, entendo que os elementos dos autos e dados do CNIS conduzem à conclusão diversa.

Com efeito, a autora, ora apelante, encontra-se em gozo do benefício de auxílio-doença desde o ano de 1999, o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez a contar do ano de 2004, posteriormente cancelada pela autarquia, no ano de 2020, sob o fundamento de ausência de incapacidade.

Foram acostados documentos médicos nos autos, verificando-se do relatório datado de 23.01.2020, que a autora encontrava-se em tratamento neurocirúrgico para cervicalgia crônica incapacitante e excruciante, apresentando doença cervical avançada, com alterações discais e articulares, realizando tratamento clínico, analgesia, fisioterapia motora e analgésica, RPG, sem qualquer melhora do quadro algico, tendo sido submetida a inúmeros bloqueios químicos facetários, associados a radiofrequência cervical.

Constata-se, ainda, que após o cancelamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a própria autarquia tornou a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, indicando que não houve recuperação de sua incapacidade. Nesse sentido, dos dados do CNIS, consta relatório do médico, em exame realizado em 29.01.2020, que a autora era portadora de cervicalgia crônica avançada, com agravamento dos sintomas, em tratamento médico, indicando-se prazo de 360 dias para repouso e recuperação.

Nesse diapasão, foi-lhe concedido o benefício de auxílio-doença a partir de 20.01.2020, com DCB fixada em 17.01.2021.

Ora, revela-se indevido o cancelamento do benefício de aposentadoria por invalidez, posto que a própria autarquia tornou a conceder a benesse por incapacidade pelo prazo estimado de um ano, e considerando-se que a autora é portadora de grave problema ortopédico da coluna, de natureza degenerativa, em gozo da benesse por incapacidade há longa data, fazendo jus ao seu restabelecimento.

Nesse sentido, o art. 479 do CPC, dispõe:

O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da data do presente julgamento, ocasião em que reconhecidos os requisitos para seu restabelecimento, em substituição ao benefício de auxílio-doença que se encontra ativo.

A correção monetária e os juros de mora, estes calculados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a restabelecer-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da presente decisão, em substituição ao benefício de auxílio-doença que se encontra ativo.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **Aparecida Helena Kapp Bressan**, o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da presente decisão, em substituição ao benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5723291-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FATIMA REGINA ALESSIO

Advogado do(a) APELANTE: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões os autos vieram a esta Corte.

O feito foi convertido em diligência para a elaboração de prova testemunhal.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 06.12.1962, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 29.05.2018, atestou que a autora apresenta gonartrose, que lhe acarreta incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde maio/2017.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora apresentou escritura de doação de fração de imóvel rural (1984), na qual seu marido foi qualificado como "lavrador", certidão de cadastro de imóvel rural (2010/2014 e notas fiscais de produtor rural (2014/2016), em nome de seu marido, configurando tais documentos início de prova material de sua atividade rural.

Por outro lado, as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem a autora desde 1992 e desde criança, e que ela e seu marido trabalham em atividade rural em propriedade da família, plantação de milho e pequena produção de leite.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Destaco que a existência de eventuais vínculos urbanos em nome de seu marido, conforme os dados do Cadastro Nacional de Pessoas Físicas não obsta a concessão do benefício, pois é sabido que em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica altere o trabalho preponderantemente rural com atividade urbana de natureza braçal, sendo que o último vínculo é de natureza rural. Ademais, tais vínculos são anteriores ao início de atividade rural.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (58 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (07.05.2018), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir da citação.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, desde 07.05.2018 (data da citação).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Fátima Regina Alessio** o benefício de auxílio-doença (DIB em 07.05.2018).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178130-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO ROSARIO PEREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do pedido administrativo (14.02.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implementação do benefício no prazo de 2 meses, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00, limitada a 60 dias.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício.

Em apelação o INSS pede que a sentença seja submetida ao duplo grau de jurisdição, e a fixação do termo inicial do benefício após a cessação do último vínculo laboral, e a redução dos honorários advocatícios.

Após contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 09.12.1956, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 20.10.2018, atestou que a autora apresenta discopatia, radiculopatia lombar, artrite interfalange em mãos, bilateral, coxartrose em quadril, gonartrose em joelhos, que lhe trazem incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Esclareceu que há restrições acentuadas para atividade laboral.

Destaco que a autora possui recolhimentos de novembro/2015 a julho/2018, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 14.02.2018 a 08.06.2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em maio/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (diarista), e a sua idade (64 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, mesmo concluindo o laudo pela incapacidade parcial, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa (09.06.2019), e convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença (24.10.2019), quando reconhecida a incapacidade de forma total e permanente.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde o dia seguinte à cessação administrativa (09.06.2019), e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença (24.10.2019).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja alterado o termo inicial do benefício implantado à parte autora **Maria do Rosário Pereira Silva** (benefício de aposentadoria por invalidez – DIB 24.10.2019).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001129-13.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARCELO DE OLIVEIRA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com relação ao pedido de averbação de todo o tempo de serviço decorrente dos contratos de trabalho anotados em CTPS. No mais, julgou improcedente o pedido remanescente relativo à concessão de aposentadoria. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa atualizado nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Custas *ex lege*.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor, preliminarmente, requer a anulação da sentença por cerceamento de defesa, porquanto não foi realizada prova pericial para comprovação da insalubridade do labor. No mérito, pugna pelo cômputo especial do período de 17.09.1990 a 20.06.2017, eis que devidamente comprovada a exposição a agentes nocivos. Aduz que a prova emprestada juntada aos autos (laudo trabalhista), demonstra o contato com agentes inflamáveis. Esclarece que as empresas Alcan e Bemis são sucessoras ou do mesmo grupo econômico. Quanto ao lapso de 12.02.1987 a 29.02.1988, defende seu enquadramento prejudicial por categoria profissional (operador de máquinas em empresas do ramo da indústria). Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, sucessivamente, de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na DER (20.06.2017) ou com reafirmação do requerimento administrativo, bem como a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do acórdão.

Com apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI, INSALUBRIDADE, RUIDO, NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP, CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE, LIMITES, RUIDO, APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998, FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE, INSALUBRIDADE, NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Há de ser rejeitado o argumento da parte autora quanto à reabertura da instrução processual, sob pena de cerceamento de defesa, uma vez que os documentos constantes nos autos são suficientes à apreciação do exercício de atividade especial que se quer comprovar.

Ademais, ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas ao entender desnecessárias para a resolução da causa.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 27.01.1969, o reconhecimento da atividade especial exercida nos intervalos de 12.02.1987 a 29.02.1988 e de 17.09.1990 a 11.10.2016. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data do requerimento administrativo (20.06.2017) ou com reafirmação da DER.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em tela, deve ser mantido como comum o lapso de 12.02.1987 a 29.02.1988, em que o autor laborou como operador de máquinas na **Forjafrio Indústria e Peças Ltda.** (CTPS de id 133750292 - Pág. 02), uma vez que não restou demonstrado o exercício de atividades análogas àquelas descritas no rol do Decreto n. 83.080/79.

De outro lado, quanto ao labor desempenhado na **Bemis do Brasil Indústria Comércio Embalagens Ltda.**, foram apresentados, dentre outros documentos, PPP's (id's 133750321 - Págs. 01/03 133750293 - Págs. 01/03) que retratam o labor nas seguintes condições: (i) de 17.09.1990 a 28.02.1992: como ajudante geral, era responsável por auxiliar o controle de produção, estando exposto a ruído de 88 decibéis; (ii) de 01.03.1992 a 31.03.2005: como ajudante geral, ajudante de produção e operador de impressão realizava a operação de máquina de impressão, com sujeição à pressão sonora de 86,6 decibéis; e (iii) de 01.04.2005 a 20.06.2017: como supervisor de produção, supervisionava toda a produção de impressão, coordenando as atividades dos operadores. Há indicação de contato com ruído de 87,3 decibéis.

A parte interessada também trouxe aos autos laudo pericial, elaborado para fins de instrução de reclamatória trabalhista proposta pelo Sindicato dos Trabalhadores de Indústrias Gráficas e Revistas ABCDM em face da Alcan Embalagens do Brasil Ltda., tendo o Sr. Expert constatado a presença de recipientes contendo líquidos inflamáveis em alguns setores da empresa, tal como o de impressão. Em relação a este último departamento, pontuou: *"junto as diversas impressoras existentes, constatou-se uma grande quantidade de cilindros e tambores abertos contendo tintas, thinner limpo e sujo, além de bombas utilizadas na alimentação de tintas e vernizes durante o processo de impressão"*. O nome do autor encontra-se elencado no rol de obreiros desse setor (id 133750295 - Pág. 5). Outrossim, no id 133750295 - Pág. 43, o Perito Judicial concluiu que Marcelo de Oliveira Dias *"não desenvolveu atividades ou operações insalubres. Desenvolveu atividades ou operações perigosas por líquido inflamável"*. Na época da diligência (setembro de 2011), o autor exercia o cargo de supervisor de produção, entretanto, para os ocupantes de cargos análogos aos exercidos pelo autor em período anterior (operador de impressão), também foi apontado o desempenho de atividades/operações perigosas por exposição a líquidos inflamáveis (anexo 2 da NR-16). Por fim, foi apontada a exposição a ruído de 86 decibéis no setor de impressão.

Destarte, considerando que a prova emprestada trazida aos autos retrata as condições vivenciadas pelo autor em seu local de trabalho, tendo sido emitido por profissional habilitado (engenheiro de segurança do trabalho) equidistante das partes, entendo que restou comprovado o desempenho de atividade perigosa, durante o labor exercido no setor de impressão, em razão do contato com líquidos inflamáveis.

Destarte, reconheço a especialidade do lapso de 01.03.1992 a 20.06.2017 (período em que o autor laborou na atividade de impressão), em razão da exposição a hidrocarbonetos aromáticos (tintas, thinner e vernizes), agentes nocivos nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Nos termos do § 4º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

Outrossim, os lapsos de 17.09.1990 a 05.03.1997 (86 a 88 dB) e 19.03.2003 a 20.06.2017 (86 a 87,3 dB) também podem ser considerados como prejudiciais, em razão da exposição a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Ressalte-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o PPP não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas na prova pericial. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Portanto, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda, a parte interessada alcança o total de **26 anos, 09 meses e 04 dias de atividade exclusivamente especial até 20.06.2017**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, a parte *faz jus* à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8231/91, com a redação dada pela Lei 9876/99.

Ressalto, ainda, que o autor totalizou **15 anos, 02 meses e 11 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 01 mês e 11 dias de tempo de contribuição até 20.06.2017**, conforme segunda planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor também *faz jus* à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado em 20.06.2017, data do requerimento administrativo, conforme entendimento jurisprudencial nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 28.06.2018.

Cumprido ressaltar que os efeitos financeiros da concessão também terão como termo inicial a data do requerimento administrativo, em consonância com a tese fixada pelo STF no julgamento do Tema 709, *in verbis*:

(ii) nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros.

RE 791961, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 18-08-2020 PUBLIC 19-08-2020.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Em razão da inversão do ônus sucumbencial, fixo os honorários advocatícios, devidos exclusivamente em favor do patrono da autora, em 15% sobre o valor das parcelas devidas até o presente julgamento, vez que o juízo de origem julgou improcedente a demanda e de acordo como o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Deixo de determinar a implantação imediata do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que a parte autora permanece com vínculo ativo junto à **Benis do Brasil Indústria Comércio Embalagens Ltda**, consoante entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do Tema 709, no seguinte sentido: **"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão"**.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação** para reconhecer a especialidade do período de 17.09.1990 a 20.06.2017, totalizando 26 anos, 09 meses e 04 dias de atividade exclusivamente especial até 20.06.2017, bem como 41 anos, 01 mês e 11 dias de tempo de contribuição. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, desde 20.06.2017 (DER) ou de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde 20.06.2017, a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data do presente julgamento. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, MARCELO DE OLIVEIRA DIAS, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL, DIB em 20.06.2017**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071323-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ELISA DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELANTE: DARIO ZANI DA SILVA - SP236769-N, JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual a autora objetiva a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão da renda mensal inicial, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial. Pela sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento das custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se o disposto no art. 98, §3º, do CPC.

Em sua apelação, alega a autora, preliminarmente, o cerceamento de defesa, dada a necessidade de produção de laudo pericial. No mérito, aduz restar comprovado o exercício de atividade especial vez que havia exposição a agentes nocivos. Requer, por fim, o reconhecimento da especialidade dos períodos controversos, fazendo jus à conversão do benefício de que é titular em aposentadoria especial ou a respectiva revisão de sua renda mensal inicial, desde a data do requerimento administrativo.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso de apelação interposto pela autora.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar

Não há se falar em cerceamento de defesa a ensejar a decretação de nulidade da sentença, uma vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para o deslinde da causa, não havendo que se falar em produção de prova pericial.

No caso em tela, observo que o conjunto probatório acostado aos autos (PPP's) são suficientes para o deslinde da questão.

Do mérito.

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 06.07.1962, titular de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/152.819.133-9, DIB:05.07.2011, Carta de Concessão, fls.75), o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/08/80 a 04/01/82, 02/03/82 a 01/06/87, na Confecções Elite Ltda, 09/03/88 a 05/05/98, 06/05/98 a 05/07/11, na Prefeitura Municipal de Matão. Consequentemente, requer a conversão do seu benefício em aposentadoria especial, ou a revisão da renda mensal inicial, desde a data do requerimento administrativo (05.07.2011).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Com o objetivo de comprovar o exercício de atividade especial, a autora trouxe CTPS (sem constar vínculos empregatícios), PPP e processo administrativo.

No caso dos autos, deve ser reconhecido como atividade especial o período de **09.03.1988 a 05.05.1998**, em que a autora trabalhou na Prefeitura Municipal de Matão, na função de cozinheira, no setor da merenda escolar, conforme PPP - acompanhado da inspeção efetuada pelo Dr. Ricardo A Lauand - CRM 25.826 do Ministério do Trabalho (fls.157/158 e 161), a qual supre a falta de indicação de profissional habilitado no PPP, cujas atividades consistiam em preparar refeições e merendas nas escolas públicas e outros órgão da administração, selecionando e preparando os alimentos, tendo em vista que houve exposição ao agente calor, com temperatura variando de 42°C a 45°C, encontrando-se acima do limite legal estabelecido (28C), previsto nos códigos 1.1.1 do Decreto 53.831/1964 e do Decreto 83.080/1979.

Todavia, não há possibilidade de considerar especial o período de **02.03.1982 a 01.06.1987**, laborado na Confecções Elite Ltda, na função de costureira, vez que o PPP (fls.175/176), não evidenciou exposição a agentes nocivos (físico, químicos e biológicos), não sendo possível o enquadramento pela categoria profissional, haja vista que a profissão de costureira não consta nos quadros anexos dos Decretos regulamentadores da matéria.

Da mesma forma, devem ser tidas por comuns as atividades exercidas nos período de **01.08.1980 a 04.01.1982**, em que laborou na Confecções Elite Ltda, e de **06.05.1998 a 05.07.2011**, na Prefeitura Municipal de Matão, dada a ausência de CTPS, PPP e laudo pericial, não sendo possível presumir que se tratava de atividade especial, sendo que o processo administrativo em nada esclarece a questão.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Também deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

De outro giro, o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Portanto, somado o período de atividade especial aqui reconhecido, a parte interessada alcança o total de **10 anos, 1 mês e 27 dias de atividade exclusivamente especial**, insuficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91, conforme contagem efetuada em planilha.

Contudo, convertido o período de atividade especial, reconhecido na presente demanda, em tempo comum e somado aos demais incontroversos (contagem de tempo na esfera administrativa), a autora totalizou **19 anos, 5 meses e 23 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 32 anos e 12 dias de tempo de contribuição até 05.07.2011**, conforme contagem efetuada em planilha.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquela que completou 30 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, a autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de serviço, calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (05.07.2011, fls.75), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Insta observar, contudo, a incidência da prescrição quinquenal de modo que devem ser afastadas as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação (10.04.2017), vale dizer, a parte autora faz jus às diferenças vencidas a contar de 10.04.2012.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Tendo em vista a sucumbência da autora, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças devidas até a data do presente julgamento, uma vez que o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal das diferenças anteriores a 10.04.2012, compensando-se os valores recebidos administrativamente (NB:42/152.819.133-9).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pela autora e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para reconhecer a especialidade do período de 27.10.1998 a 01.02.2005, que somados aos demais comuns incontroversos, totaliza 19 anos, 5 meses e 23 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 32 anos e 12 dias de tempo de contribuição até 05.07.2011. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor a revisão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição (NB:42/152.819.133-9), com DIB em 05.07.2011, observada a prescrição quinquenal, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** a parte autora **ELISA DO NASCIMENTO** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB:42/152.819.133-9)**, com data início - **DIB 05.07.2011**, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal das diferenças anteriores a 10.04.2012, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003942-58.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2618/2767

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ALBERTO PAIXAO

Advogado do(a) APELADO: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial para reconhecer como tempo de contribuição especial os períodos de 01.06.1997 a 18.11.2003 e de 01.10.2009 a 25.05.2015. Determinou a concessão da aposentadoria especial, compensando-se as parcelas eventualmente recebidas, desde o requerimento administrativo (25.05.2015). Os valores atrasados deverão ser acrescidos de correção monetária desde o dia em que deveriam ter sido pagos e de juros de mora a partir da citação, ambos calculados nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor no momento da execução. Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios de sucumbência fixados no patamar mínimo que tratamos incisos I a V do parágrafo 3º do artigo 85 do CPC, considerando as escalas de proveito econômico legalmente estabelecidas, a serem conhecidas no caso concreto apenas quando da liquidação, observada a Súmula 111 do STJ.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu, preliminarmente, requer o conhecimento da remessa oficial, diante da iliquidez da condenação. No mérito, insurge-se contra o reconhecimento da especialidade dos períodos delimitados em sentença, porquanto sustenta que o PPP de fls. 01/07 do id 3584273 não está assinado, tampouco possui carimbo. Quanto ao PPP de id 3584273, sustenta que a técnica de aferição do ruído está em desacordo com a legislação vigente (NHO 01 da Fundacentro). Aduz, ainda, ser indevido o cômputo prejudicial do lapso posterior a 05.03.1997 por exposição à eletricidade, já que, a partir de tal data, não é mais possível o reconhecimento de atividade perigosa, para fins de concessão de aposentadoria especial. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício para a data em que a parte autora comprovou o preenchimento dos requisitos legais ou, sucessivamente, na data da citação. Pugna pelo arbitramento dos honorários advocatícios no patamar mínimo, tendo como base de cálculo apenas as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Por fim, pede pela declaração da prescrição das prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar de remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 23.01.1969, o reconhecimento da atividade especial exercida nos intervalos de 01.06.1997 a 18.11.2003 e de 01.10.2009 a 25.05.2015. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, com termo inicial na data do requerimento administrativo (25.05.2015).

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos interregnos de 01.03.1990 a 15.10.1996, 29.11.1996 a 31.05.1997 e 19.11.2003 a 30.09.2009, conforme contagem administrativa (id 140598888 - Págs. 03/08), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Com relação à vibração de corpo inteiro, o código 2.0.2 do Decreto nº 3.048/1999 prevê o enquadramento especial das atividades que exponham os trabalhadores ao referido agente agressivo. Em complemento, o anexo nº 8 da Norma Regulamentadora 15 (com redação dada pela Portaria MTE nº 1.297, de 13 de agosto de 2014) estabelece o seguinte:

"(...)

1. Objetivos

1.1 Estabelecer critérios para caracterização da condição de trabalho insalubre decorrente da exposição às Vibrações de Mãos e Braços (VMB) e Vibrações de Corpo inteiro (VCI).

1.2 Os procedimentos técnicos para a avaliação quantitativa das VCI e VMB são os estabelecidos nas Normas de Higiene Ocupacional da FUNDACENTRO.

2. Caracterização e classificação da insalubridade

2.1 Caracteriza-se a condição insalubre caso seja superado o limite de exposição ocupacional diária a VMB correspondente a um valor de aceleração resultante de exposição normalizada (aren) de 5 m/s².

2.2 Caracteriza-se a condição insalubre caso sejam superados quaisquer dos limites de exposição ocupacional diária a VCI:

a) valor da aceleração resultante de exposição normalizada (aren) de 1,1 m/s²;

b) valor da dose de vibração resultante (VDVR) de 21,0 m/s¹,75.

2.2.1 Para fins de caracterização da condição insalubre, o empregador deve comprovar a avaliação dos dois parâmetros acima descritos.

2.3 As situações de exposição a VMB e VCI superiores aos limites de exposição ocupacional são caracterizadas como insalubres em grau médio.

(...)"

Dessa forma, para a caracterização da atividade insalubre por submissão a vibrações, localizada ou de corpo inteiro, é necessária a comprovação, por meio de formulários previdenciários próprios, da exposição ao referido fator de risco em níveis superiores aos limites de tolerância delimitados na NR 15, de 5 m/s² no caso de VMB ou de 1,1 m/s² na hipótese de VCI.

No caso em tela, extrai-se do PPP (id 140598890 - Págs. 01/07) que o autor laborou na **Votorantim Cimentos S.A.**, com exposição aos seguintes fatores de risco: (i) 01.06.1997 a 30.01.2000 (instrumentista): ruído de 92 decibéis, vibração de corpo inteiro (aeq: 1,15m/s²); poeira total com sílica (9,399 mg.m³/0,928.Lt2.795); e eletricidade (>250 Volts); (ii) 01.02.2000 a 18.11.2003 (encarregado manutenção elétrica): ruído de 91,3 decibéis; vibração de corpo inteiro (aeq:1,16 m/s²); poeira total com sílica (9,399 mg.m³/0,928.Lt2.795); e eletricidade (>250 volts); (iii) 01.10.2009 a 25.05.2015 (técnico especialista processos): ruído de 90,1 decibéis; vibração de corpo inteiro (aeq:1,90 m/s²); poeira total com sílica (31,8 mg.m³/0,928.Lt2,795) e eletricidade (>250 volts).

Saliento que as aferições exaradas no referido formulário previdenciário devem prevalecer sobre àquelas indicadas no PPP de id 140597029 - Págs. 01/04, porquanto embora aquele documento não tenha sido assinado/carimbado, está em harmonia como LTC AT (id 140598883 - Pág. 01 a 140598885 - Pág. 18), o qual foi elaborado por engenheiro de segurança do trabalho.

Dessa forma, mantenho o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.06.1997 a 30.01.2000 (92 dB, VCI 1,15m/s², sílica e eletricidade >250 Volts), 01.02.2000 a 18.11.2003 (91,3 dB, VCI 1,16 m/s², sílica e eletricidade >250 volts) e 01.10.2009 a 25.05.2015 (90,1 dB, VCI 1,90 m/s², sílica e eletricidade >250 volts), vez que o interessado esteve exposto a ruído, sílica, vibração de corpo inteiro e eletricidade em níveis superiores aos limites de tolerância, nos termos previstos nos códigos 1.0.18, 2.0.1 e 2.0.2 do Decreto nº 3.048/1999.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Outrossim, o PPP não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHO1 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incuria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Portanto, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda, a parte interessada alcança o total de **25 anos, 01 mês e 13 dias de atividade exclusivamente especial até 25.05.2015**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha elaborada pelo juízo de origem (id 140598917), cujo teor acolho.

Destarte, a parte faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8231/91, com a redação dada pela Lei 9876/99.

Ressalto, ainda, que o autor totalizou **13 anos, 05 meses e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 06 meses e 04 dias de tempo de contribuição até 25.05.2015**, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor também faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado em 25.05.2015, data do requerimento administrativo, conforme entendimento jurisprudencial nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 23.11.2017.

Cumpra ressaltar que os efeitos financeiros da concessão também terão como termo inicial a data do requerimento administrativo, em consonância com a tese fixada pelo STF no julgamento do Tema 709, in verbis:

(ii) nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros.

RE 791961, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 18-08-2020 PUBLIC 19-08-2020.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Mantenho o percentual dos honorários advocatícios na forma fixada em sentença (patamar mínimo), entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo a respectiva base de cálculo sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Deixo de determinar a implantação imediata do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que a parte autora permanece com vínculo ativo junto à **Votorantim Cimentos S.A.**, consoante entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do Tema 709, no seguinte sentido: *"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".*

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **acolho a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, MARCOS ALBERTO PAIXAO, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL**, DIB em 25.05.2015, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5311789-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: LEIA CESAR

Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO NELSON ANDREOLI - SP417098-N, JULIANA HERNANDES - SP412238-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5311789-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: LEIA CESAR

Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO NELSON ANDREOLI - SP417098-N, JULIANA HERNANDES - SP412238-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAlA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a manutenção do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença no período de 28/08/2018 a 28/11/2018, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC e da Súmula 111 do C. STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela nulidade da sentença, para realização de nova perícia com médicos especialistas em ortopedia e psiquiatria, uma vez que o perito, em seu laudo, não teria considerado nenhuma das doenças das quais a demandante é portadora.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5311789-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEIA CESAR

Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO NELSON ANDREOLI - SP417098-N, JULIANA HERNANDES - SP412238-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, realizado o laudo pericial (Id 140340996), concluiu o perito que "na atualidade, a Autora apresenta incapacidade total e temporária devido à lesão sofrida em seu tomazelo direito durante 90 dias, até o dia 28/11/2018" (pág. 6 - quesito 5).

Deve ser rejeitada, inicialmente, a alegação de nulidade da sentença, ante a necessidade de realização de nova perícia médica com especialista na área de ortopedia e psiquiatria. Determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

No mais, verifica-se que, diversamente do que alegou a apelante, o perito abordou as várias moléstias indicadas pela parte autora. Verifica-se que realizou exames físicos nos membros superiores (pág. 4 - exame físico especial) e considerou os documentos médicos trazidos pela demandante (pág. 4 - item 07). Ademais, em resposta ao quesito 1º da requerente "A segurada é portadora de doença mental?", respondeu "Não. É portadora de doenças psiquiátricas, transtorno afetivo bipolar (CID: F31.3), de episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos (CID: F32.2) e de transtorno ansioso (CID: F41), todavia seus males, na atualidade estão controlados". Posteriormente, em resposta aos quesitos 6º "A segurada por décadas exerceu a função de Costureira, portanto, as patologias de Túnel do Carpo, Tendinopatia, dos Ombros, Punhos, braços e inchaço a qualquer esforço físico e movimento repetitivo, pode ter contribuído ao logo dos anos para o desenvolvimento da incapacidade atual" e 8º "A segurada mesmo afastada por quase 02 (dois) anos, não apresenta melhora do quadro sua dor, angustia, fobia de pessoas, medo, pânico e desejo de mutilar e suicidar-se só aumentam é possível reabilitação para o trabalho em outra função", aduziu o expert: "seus males, na atualidade estão controlados".

Diante deste contexto, considerou o perito que a incapacidade da demandante restringia-se à torção no tomazelo, ocorrida em 28/08/2018, acarretando incapacidade total e temporária por três meses. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Entendo, assim, que não merece prosperar o pedido da apelante de anulação da sentença para realização de nova perícia médica, uma vez que não se percebe qualquer vício na sua efetivação, cuidando-se a insurgência da recorrente de inconformismo com seu resultado desfavorável.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA COM ESPECIALISTAS. REJEIÇÃO.

- Deve ser rejeitada, inicialmente, a alegação de nulidade da sentença, ante a necessidade de realização de nova perícia médica com especialista na área de ortopedia e psiquiatria. Determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

- No mais, verifica-se que, diversamente do que alegou a apelante, o perito abordou as várias moléstias indicadas pela parte autora. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Não merece prosperar o pedido da apelante de anulação da sentença para realização de nova perícia médica, uma vez que não se percebe qualquer vício na sua efetivação, cuidando-se a insurgência da recorrente de inconformismo com seu resultado desfavorável.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002689-84.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ELIAS MACHADO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença por meio da qual foi julgado procedente o pedido inicial para declarar como atividade especial os períodos de 03.06.1988 a 13.02.1996 e de 06.03.1997 a 01.02.2016. Determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 13.12.2016 (DIB/DER). As parcelas em atraso, descontando-se os valores recebidos administrativamente, serão corrigidas pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870.947. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante artigo 85, §3º, I do Código de Processo Civil e Súmula n. 111 do STJ.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados em sentença, porquanto os agentes agressivos não foram quantificados, tampouco foi indicada a composição química das ditas substâncias nocivas. Argumenta que não foram apresentados formulários previdenciários próprios à comprovação da atividade especial e contemporâneos aos períodos controversos. Defende que o laudo pericial constitui peça de rasa ficção, por indireto, unilateral e contaminado de suposições moveidias. Subsidiariamente, aduz que a atualização monetária deve-se vincular aos preceitos insculpidos na Lei 11.960/2009 até, ao menos, 25.03.2015, bem como requer que a data de estreia do adjutório coincida com a da juntada das conclusões periciais.

Com a apresentação de contrarrazões pelo autor, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 15.04.1966, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 03.06.1988 a 13.02.1996 e 06.03.1997 a 01.02.2016. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (13.12.2016). O interessado esclareceu que desistiu da aposentadoria por tempo de contribuição, que lhe foi concedida administrativamente em 13.12.2016, porquanto deferida com a aplicação do fator previdenciário.

Destaco que, embora tenha sido reconhecido, administrativamente, que o autor fazia jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com aplicação do fator previdenciário em 13.12.2016, tal benesse sequer foi implantada e, conseqüentemente, não gerou pagamento de qualquer parcela, conforme consulta ao histórico de crédito (data da cessação coincidente com a DER, em 13.12.2016).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso dos autos, a fim de comprovar a prejudicialidade dos períodos controversos, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos em relação às respectivas empresas: (i) **Pallas - Indústria e Comércio Ltda. – EPP**: PPP (id 134527773 - Págs. 11/12) que retrata o labor como tomheiro mecânico, durante o lapso de 03.06.1988 a 13.02.1996. Não há indicação de exposição a agentes nocivos; e (ii) **Departamento Autônomo de Água e Esgoto – DAAE**: PPP (id 134527773 - Págs. 39/51) que aponta o trabalho como mecânico de manutenção, encarregado de serviços e técnico de serviços públicos, com exposição a ruído de 85 decibéis (21.06.2000 a 31.10.2005), 83 decibéis (01.11.2005 a 17.12.2007), 84 decibéis (18.12.2007 a 17.12.2012), 93,8 decibéis (18.12.2012 a 17.12.2014) e 78,8 decibéis (18.12.2014 a 01.02.2016), bem como o contato com óleo diesel (eventual), fumos metálicos (eventual) e esgoto (permanente).

Em complemento, foi elaborada perícia judicial (laudo de id 134527911 - Pág. 01 a 134527912 - Pág. 24), tendo o Sr. Expert concluído que o autor, durante o labor desempenhado na Pallas - Indústria e Comércio Ltda. manteve contato com ruído de 85,2 decibéis, bem como esteve sujeito a agentes químicos derivados de hidrocarbonetos (óleo mineral lubrificante e névoas do óleo refrigerante). Quanto ao trabalho junto ao Departamento Autônomo de Água e Esgoto – DAAE, aferiu a exposição à pressão sonora de 75,5 decibéis e o contato com agentes químicos (querosene, gasolina, graxas e óleos minerais, hidráulico, lubrificante a base de hidrocarboneto, cloro líquido, flúor e cloreto férrico), de modo habitual e permanente. Também apontou a sujeição a agentes biológicos (vírus e bactérias), em função da execução das atividades de manutenção dos equipamentos, de esgotos, manutenção de tubulações, calha parshall e raspadores, filtros etc., bem como na retirada de resíduos de esgoto dos equipamentos para manutenção, regulagem etc., de modo habitual e permanente.

Saliento que as aferições vertidas no laudo pericial devem prevalecer, pois foi levada em consideração a experiência técnica do Perito Judicial, bem como baseada nas atividades e funções exercidas pelo autor, tendo sido emitido por profissional habilitado equidistante das partes, não tendo as partes demonstrado qualquer vício a elidir suas conclusões.

Dessa forma, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 03.06.1988 a 13.02.1996 e 06.03.1997 a 01.02.2016, em razão do contato, habitual e permanente, com hidrocarbonetos aromáticos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Nos termos do § 4º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

Outrossim, o lapso de 03.06.1988 a 13.02.1996 (85,2 dB) também deve ser considerado como prejudicial, em razão da exposição a ruído em nível superior ao limite de tolerância de 80 decibéis (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6).

Ademais, restou comprovada a exposição nociva a agentes biológicos durante o interregno de 06.03.1997 a 01.02.2016, nos termos previstos no código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossos e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Ressalte-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o PPP não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas na prova pericial. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHO1 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99 (AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assinado o requerimento, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **45 anos, 08 meses e 27 dias de tempo de contribuição até 13.12.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha elaborada pelo juízo de origem (id 134527920 - Págs. 07/08), e contando com mais de 50 anos de idade, atinge mais de 95 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (13.12.2016), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 19.06.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Mantenho o percentual dos honorários advocatícios em 10%, entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo a respectiva base de cálculo sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, LUIZ ELIAS MACHADO, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, sem aplicação do fator previdenciário, com DIB em 13.12.2016 e Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071419-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EDSON DA SILVA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON DA SILVA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer a especialidade dos períodos de 02.08.1971 a 01.11.1984 e de 01.11.2009 a 30.11.2016, determinando a expedição da respectiva certidão. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com metade das custas não incluídas na isenção de que gozasse com os honorários advocatícios de seus patronos, observado o benefício da justiça gratuita da parte autora.

Em sua apelação, busca o autor a reforma do julgado alegando que, convertendo-se os períodos especiais reconhecidos pela sentença em tempo comum e somando-os aos demais, totaliza tempo suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, sem a incidência do fator previdenciário. Pugna, ademais, pela imediata implantação do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, alega o réu que o autor não faz jus ao reconhecimento de atividade especial nos períodos indicados, tendo em vista que não restou demonstrada a efetiva exposição a agentes nocivos à sua saúde, de forma habitual e permanente. Sustenta que há inconsistências no laudo pericial judicial, apontando que o perito fez uma média aritmética para se chegar a este índice, quando o correto, segundo as normas da FUNDACENTRO para os casos de ruídos variáveis, seria a sua apuração pelo critério da média ponderada; que a perícia não fez a necessária análise da composição dos hidrocarbonetos supostamente causadores de prejuízo à parte autora, pois somente a exposição a alguns óleos pode constituir risco carcinogênico; e que o perito fala da exposição, mas não especifica a que agente químico previsto na legislação previdenciária a parte autora estava exposta. Requer, portanto, a improcedência do pedido.

Com a apresentação de contrarrazões pela parte autora (ID 97490776), vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, recebo as apelações interpostas pelas partes.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 23.09.1956, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 02.08.1971 a 01.11.1984 e de 01.11.2009 a 30.11.2016. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (30.11.2016), sem a incidência do fator previdenciário.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial no período de 02.08.1971 a 01.11.1984, laborado como operador de máquinas, junto à empresa MÁQUINAS AGRÍCOLAS JACTO S/A., uma vez que o autor esteve exposto a ruído de 88,5 decibéis, conforme laudo pericial judicial (fls. 473/505), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/1964.

Ressalte-se que em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Da mesma forma, mantenho como especial o período de 01.11.2009 a 30.11.2016, no qual o autor trabalhou como eletricitista para a empresa PRONIX IND. EQUI. AÇO INOX LTDA., uma vez que esteve exposto à tensão elétrica superior a 250 volts, conforme laudo pericial judicial (fls. 473/505). Ademais, o perito também apurou que, nesse intervalo, o demandante também esteve exposto a ruído de 87,5 decibéis, agente nocivo previsto no código 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Verifica-se que resta prejudicada a alegação do INSS, no sentido de que a aferição do ruído pela perícia está em total desconformidade como que prevê a NHO-01 da FUNDACENTRO, e no item 6 do Anexo I da NR-15 do MTE, tendo em vista que o perito deixou expresso no laudo que:

“para efeito deste mister será considerado a exposição ao nível médio de ruído encontrado, que representa o nível de ruído equivalente (dose de ruído/metodologia descrita na NHO-01) a que a parte Requerente se submeteu durante a sua jornada de trabalho, ou seja: 88,5 dB (A) para os períodos de labor avaliados”

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossos e outros órgãos.

Ademais, caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, caso dos autos.

Convertidos os períodos de atividade especial em tempo comum e somados aos demais incontroversos, o autor totaliza **23 anos, 11 meses e 05 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos e 01 dia de tempo de serviço até 30.11.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **37 anos e 01 dia de tempo de contribuição até 30.11.2016**, e contando com **60 anos e 02 meses** de idade, atinge **97 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (30.11.2016), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Por fim, observo que o autor obteve a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 627.452.396-4 - DIB:21.03.2019), que deverá ser cessado quando da implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ora reconhecido.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta e dou provimento à apelação do autor** para reconhecer que totalizou 37 anos e 01 dia de tempo de serviço até 30.11.2016 e, consequentemente, condeno o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (30.11.2016), sem a incidência do fator previdenciário, nos termos do artigo 29-C da Lei 8.213/1991. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente (NB 627.452.396-4).

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), devidamente instruído com os documentos da parte autora **EDSON DA SILVA MARTINS**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB em 30.11.2016**, sem incidência do fator previdenciário, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, **cessando simultaneamente** o benefício de aposentadoria por invalidez (NB 627.452.396-4), tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6206329-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO JUSCELIO CASSEMIRO

Advogado do(a) APELADO: ALLAN DONIZETE SANTOS - SP389474-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do auxílio-doença (28.01.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente, em grau de recurso, a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação de auxílio-doença, o benefício foi convertido em aposentadoria por invalidez, a partir de 29.08.2017, conforme dados do CNIS.

Em apelação o INSS pede a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 05.03.1962, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.01.2018, atestou que o autor apresenta complicações de sua cirurgia para hérnia abdominal gigante, intratável, e com dificuldade de manter sua nutrição adequada, e que lhe traz incapacidade total e definitiva para o trabalho, desde setembro/2005.

Destaco que o autor possui vínculos laborais intercalados entre setembro/1980 e setembro/2009, e recebeu auxílio-doença de 27.03.2008 a 31.05.2009. 14.01.2010 a 31.08.2015, e de 23.06.2016 a 28.08.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em dezembro/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (motorista de caminhão), e a sua idade (58 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (29.08.2017), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora, corrigindo-se, erro material na sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para corrigir erro material na sentença quanto ao termo inicial do benefício (29.08.2017), e para fixar os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja alterado o termo inicial do benefício implantado à parte autora **Antonio Juscelio Casemiro** (benefício de aposentadoria por invalidez DIB 29.08.2017).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5835254-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURILIO RODRIGUES FILHO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS CESAR DA SILVA - SP309862-N

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelo demandante para reconhecer a especialidade do intervalo por ele laborado de 02.08.1993 a 16.10.1995, e condenar o INSS a revisar o seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/1157646805 - DIB: 21.12.2007) desde 21.12.2007, data do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal. Dada a sucumbência mínima da autarquia ré, a parte autora foi condenada a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com a Súmula nº 111 do STJ, observando-se a gratuidade da justiça.

O INSS, em razões recursais, requer a reforma da r. decisão "a quo", sustentando, em síntese, que a atividade de frentista não está prevista nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, motivo pelo qual não pode ser tida por especial. Assevera, ademais, a presença de irregularidades no preenchimento do formulário anexado pelo demandante, tais como ausência de data, identificação e qualificação do responsável que subscreveu mencionado documento.

O autor, por sua vez, em razões de recurso adesivo, reitera os termos da exordial, asseverando que faz jus ao reconhecimento da especialidade dos intervalos laborados de 01.09.1973 a 31.03.1977, 02.08.1993 a 16.10.1995, 06.04.1996 a 17.07.1997, 01.09.1997 a 04.02.1998, 05.02.1998 a 18.04.2003 e 10.07.2003 a 21.12.2007, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial em substituição ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição por ele titularizado (NB: 42/1157646805 - DIB: 21.12.2007), desde 21.12.2007, data do requerimento administrativo, ou subsidiariamente revisão de seu benefício mediante a majoração da RMI. Requer, finalmente, a fixação de honorários advocatícios sucumbenciais na proporção de 20% do valor da condenação.

Com a apresentação de contrarrazões apenas pelo demandante, vieramos autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Juízo de admissibilidade recursal.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS e o recuso adesivo interposto pela parte autora.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Da Decadência.

Primeiramente, cumpre consignar a não ocorrência de decadência no presente caso, tendo em vista que o autor obteve o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com data de início em 21.12.2007, conforme dados do CNIS, e que a presente ação foi ajuizada em 17.12.2017. Portanto, não houve o transcurso de 10 anos exigido pelo artigo 103 da Lei 8.213/91 para que se operasse a decadência no processo em análise.

Do mérito.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 27.08.1955, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.09.1973 a 31.03.1977, 02.08.1993 a 16.10.1995, 06.04.1996 a 17.07.1997, 01.09.1997 a 04.02.1998, 05.02.1998 a 18.04.2003 e 10.07.2003 a 21.12.2007, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial em substituição ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição por ele titularizado (NB: 42/1157646805 - DIB: 21.12.2007), desde 21.12.2007, data do requerimento administrativo, ou subsidiariamente revisão de seu benefício mediante a majoração da RMI.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Com efeito, para fins de comprovação da especialidade do labor desenvolvido no lapso de 01.09.1973 a 31.03.1977, em que o autor desenvolveu a atividade de lavrador na "Fazenda Bom Jardim", o demandante anexou aos autos o formulário de 77409853 - Pág. 15, o qual não evidencia exposição a agentes nocivos. Assim, tal intervalo deve ser tido por comum.

O mesmo pode ser dito acerca dos interregnos de 01.09.1997 a 04.02.1998 e 05.02.1998 a 18.04.2003, os quais também devem ser tidos por comuns, eis que os formulários coligidos aos autos (ID 77409853 - Págs. 34/35) não denotaram sujeição autoral a agentes agressivos na qualidade de operador de máquinas em tais períodos.

De outro giro, é de rigor reconhecer a especialidade dos intervalos laborados de 02.08.1993 a 16.10.1995, 06.04.1996 a 17.07.1997 e 10.07.2003 a 21.12.2007.

O formulário de ID 77409853 (Pág. 32) dá conta de demonstrar que o autor exerceu a função de frentista no lapso de 02.08.1993 a 16.10.1995 ("Auto Posto Chapadão do Bonito Ltda"), de modo que deve reconhecido o exercício de atividade especial, uma vez que é inerente a tal profissão a exposição a hidrocarbonetos, mormente por se tratar de labor anterior a 10.12.1997, véspera do advento da Lei 9.528/97, que passou a exigir a prova técnica de efetiva prejudicialidade da exposição a agentes nocivos.

Quanto ao período de 06.04.1996 a 17.07.1997, o PPP de ID 145156835 evidencia que, enquanto operador de máquinas na "Plácidos Transportes Rodoviários Ltda", por sua vez, o demandante esteve exposto a ruído de 91 dB, limite superior ao legalmente admitido para tal intervalo, além de óleos e graxas, agentes agressivos constantes dos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto nº 53.831/1964 e 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Nos termos do §2º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

No presente caso, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

Finalmente, de 10.07.2003 a 21.12.2007, esteve o requerente sujeito à pressão sonora de o PPP 85,4 dB (ID 145641576) enquanto operador de máquina agrícola na "Rafá Paulista Transportes Ltda EPP", limite este superior ao tolerado por lei para tal intervalo.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador quanto à eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois tal agente atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

Ademais, no caso em apreço, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

Finalmente, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somados os períodos especiais ora reconhecidos como incontroversos (03.02.1978 a 01.12.1982, 02.04.1984 a 30.04.1984, 01.05.1984 a 06.08.1986, 12.08.1986 a 10.05.1988, 26.07.1988 a 14.04.1989 e 01.10.1990 a 28.02.1992, conforme contagem administrativa), a parte autora totalizou apenas **18 anos, 11 meses e 29 dias de atividade exclusivamente especial até 21.12.2007, data do requerimento administrativo**, insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial pleiteado.

Por outro lado, somados tais intervalos com os demais interregnos comuns laborados, após a devida conversão, o autor totalizou **26 anos, 10 meses e 03 dias de tempo de serviço até 16.12.1998, e 37 anos, 07 meses e 07 dias de tempo de contribuição até 21.12.2007, data do requerimento administrativo**.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição com acréscimo de atividade especial, convertida em comum, com consequente majoração da renda mensal inicial, calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (21.12.2007), conforme sólido entendimento jurisprudencial neste sentido. Tendo em vista que a ação foi ajuizada em 17.12.2017, encontram-se prescritas as diferenças anteriores a 17.12.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios fixados na decisão "a quo", eis que de acordo como entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, e dou parcial provimento ao recurso adesivo interposto pelo autor**, para reconhecer a especialidade dos períodos por ele laborados de 02.08.1993 a 16.10.1995, 06.04.1996 a 17.07.1997 e 10.07.2003 a 21.12.2007, e condenar o INSS a revisar o seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/1157646805 - DIB: 21.12.2007) desde 21.12.2007, data do requerimento administrativo, observando-se estarem prescritas as diferenças anteriores a 17.12.2012. As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação da sentença, compensando-se todos os valores já recebidos administrativamente.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **revisão**, em favor do autor, **MAURILIO RODRIGUES FILHO**, do seu benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB: 42/1157646805 - DIB: 21.12.2007) desde 21.12.2007**, observando-se estarem prescritas as diferenças anteriores a 17.12.2012, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO (1728) Nº 5005024-13.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JUVENAL RODRIGUES DE SOUSA NETO

Advogado do(a) APELANTE: WILDNEY SHMATHZ E SILVA JUNIOR - SP402014-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que visava ao reconhecimento dos períodos laborados de 01.09.1983 a 31.05.1985, 03.06.1985 a 31.08.1989, 01.03.1990 a 01.02.1994, 01.11.1994 a 11.04.1997, 01.04.1998 a 23.08.2005, 07.03.2007 a 10.12.2018, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial, ou subsidiariamente aposentadoria por tempo de contribuição, ambos desde 10.12.2018, data do requerimento administrativo. Em razão da sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da gratuidade da justiça.

O demandante, em razões recursais, reitera os termos da exordial, sustentando, em síntese, que faz jus ao reconhecimento da especialidade dos intervalos laborados de 01.09.1983 a 31.05.1985, 03.06.1985 a 31.08.1989, 01.03.1990 a 01.02.1994, 01.11.1994 a 11.04.1997, 01.04.1998 a 23.08.2005, 07.03.2007 a 10.12.2018, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial, ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, ambos desde 10.12.2018, data do requerimento administrativo.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Juízo de admissibilidade recursal.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPR. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 10.02.1965, o reconhecimento da especialidade dos interregnos laborados de 01.09.1983 a 31.05.1985, 03.06.1985 a 31.08.1989, 01.03.1990 a 01.02.1994, 01.11.1994 a 11.04.1997, 01.04.1998 a 23.08.2005, 07.03.2007 a 10.12.2018, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial, ou, alternativamente, aposentadoria por tempo de contribuição, ambos desde 10.12.2018, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

"In casu", é de rigor o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.09.1983 a 31.05.1985 ("TECNEW INSTALACOES E MONTAGENS LTDA"), 03.06.1985 a 31.08.1989 ("MENPHIS ENGENHARIA E COMERCIO LTDA"), 01.03.1990 a 01.02.1994 ("MENPHIS ENGENHARIA E COMERCIO LTDA") e 01.11.1994 a 11.04.1997 ("AMPLA ENGENHARIA DE INSTALACOES E MONTAGENS LTDA"), em que o requerente exerceu a função de ajudante de eletricitista/eletricista, conforme anotações na CTPS (138238994 - fls. 03 e 11), ante o enquadramento na categoria profissional descrita no código 2.1.1 (Decreto nº 53.831/64).

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/Nº 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional. (g.n).

De outro giro, o mesmo pode ser dito quanto aos intervalos restantes de 01.04.1998 a 23.08.2005 ("INPAR CONTRUCOES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA") e 07.03.2007 a 10.12.2018 ("AMPLA ENGENHARIA DE INSTALACOES E MONTAGENS LTDA"), pois o autor, nas funções de encarregado de elétrica, encarregado de hidráulica e supervisor de obras, esteve exposto a poeiras químicas, agente agressivo constante do código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/1964, além de pressão sonora de 87,6 dB, limite este superior ao legalmente tolerado para o intervalo de 19.11.2003 a 10.12.2018.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador quanto à eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois tal agente atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Ademais, no caso em apreço, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

Finalmente, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somados os períodos especiais ora reconhecidos, o demandante totalizou **31 anos, 06 meses e 07 dias de atividade exclusivamente especial até 10.12.2018, data do requerimento administrativo**, suficientes à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91.

Destarte, a parte faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8231/91, com a redação dada pela Lei 9876/99.

Ressalto, ainda, que o autor totalizou **18 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 44 anos, 01 mês e 15 dias de tempo de contribuição até 10.12.2018, data do requerimento administrativo**.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Cumpra-se, ainda, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto a término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalva-se, por fim, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora 44 anos, 01 mês e 15 dias de tempo de contribuição até 10.12.2018 e contando com 53 anos e 10 meses de idade em tal data, atingiu **97,95 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição **sem a aplicação do fator previdenciário**.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado em 10.12.2018, data do requerimento administrativo, conforme entendimento jurisprudencial nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 07.05.2019.

Cumpra-se ressaltar que os efeitos financeiros da concessão também terão como termo inicial a data do requerimento administrativo, em consonância com a tese fixada pelo STF no julgamento do Tema 709, *in verbis*:

"[...] (ii) nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros".

RE 791961, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 18-08-2020 PUBLIC 19-08-2020.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente na justiça "a quo".

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Deixo de determinar a implantação imediata do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que o autor permanece com vínculo ativo junto à "AMPLA ENGENHARIA DE INSTALACOES E MONTAGENS LTDA", consoante entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do Tema 709, no seguinte sentido:

"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Sem prejuízo, determino a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, cabendo ao autor, em liquidação de sentença, optar pela benesse mais vantajosa, considerando a tese supramencionada firmada pela Suprema Corte.

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do autor**, para julgar procedente o seu pedido, e reconhecer a especialidade do labor por ele desempenhado nos intervalos de 01.09.1983 a 31.05.1985, 03.06.1985 a 31.08.1989, 01.03.1990 a 01.02.1994, 01.11.1994 a 11.04.1997, 01.04.1998 a 23.08.2005, 07.03.2007 a 10.12.2018, totalizando 31 anos, 06 meses e 07 dias de atividade exclusivamente especial até 10.12.2018, data do requerimento administrativo, bem como 44 anos, 01 mês e 15 dias de tempo de contribuição até 10.12.2018, data do requerimento administrativo. Como consequência, condeno o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (10.12.2018), tendo em vista o teor do julgamento do Tema 709 pelo E. STF. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, **JUVENAL RODRIGUES DE SOUSA NETO**, do benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, DIB em 10.12.2018, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, sem a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5110557-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE VALDEMIR FERREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ARLETE COUTINHO SANTOS FREITAS - SP265231-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE VALDEMIR FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ARLETE COUTINHO SANTOS FREITAS - SP265231-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que o perito concluiu pela existência de incapacidade laboral de forma total e temporária, verificando-se, entretanto, dos documentos médicos juntados aos autos, que o autor apresenta problemas psiquiátricos, **converto o julgamento em diligência, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para realização de nova perícia médica, na especialidade de psiquiatria, com a finalidade de se averiguar a existência da inaptidão laboral de forma total e permanente alegada para eventual concessão de aposentadoria por invalidez.**

Prazo: 45 (quarenta e cinco) dias.

Após, com maior brevidade, retomemos autos conclusos a esta Corte para julgamento, diretamente à Subsecretaria Processante.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007334-26.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RAIMUNDO MIGUEL DO NASCIMENTO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual o autor objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita.

Da análise dos autos, verifica-se que o autor pretende o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.07.1986 a 07.09.1996 e de 01.03.1997 a 04.07.2008, nos quais trabalhou para a empresa INDÚSTRIA AMERICANA DE PAPEL LTDA.

Para tanto, apresentou aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários emitidos pela referida empresa (ID 97518578 - Pág. 51/53), contudo, não constam em tais documentos o registro de avaliação das condições ambientais de trabalho durante todo o período em que o demandante realizou suas atividades.

Com o objetivo de obter informações diretamente pela empregadora, efetuou-se consulta aos dados da Receita Federal (certidão anexa) para obtenção do seu atual endereço e posterior expedição de ofício, entretanto, verificou-se que a referida empresa consta como "INAPTA", em razão de omissão de declaração, e, por tal motivo, não há registro de endereço atualizado.

Dessa forma, diante da impossibilidade de obter novos PPP's ou laudos técnicos diretamente pela empresa, no caso em apreço, a perícia judicial se mostra necessária e relevante para a resolução do litígio, uma vez que subsidiará o magistrado na formação de sua convicção sobre o pedido formulado pelo autor, conforme ilação extraída do artigo 480 do CPC

Sendo assim, a fim de se evitar nulidade do processo por cerceamento de defesa, há de ser determinada a produção de prova pericial **por similaridade** para que o perito avalie as condições ambientais em empresa similar àquela em que o autor laborou como "ajudante geral", "ajudante turbilhão", "molaceiro" e "encarregado turbilhão", no setor de preparação de massas em indústria de papel, nos períodos de 01.07.1986 a 07.09.1996 e de 01.03.1997 a 04.07.2008, constatando-se eventual exposição a agentes nocivos, como ruído ou agentes químicos.

Deverá, ainda, ser oportunizado ao demandado (INSS) acompanhar a realização da perícia judicial.

Diante exposto, com fulcro no artigo 938, § 3º, do Novo CPC/2015, **converto o julgamento em diligência para que os autos retornem à primeira instância** para que seja realizada a prova pericial judicial por similaridade, conforme acima explicitado.

Após, o feito deverá ser diretamente encaminhado à Subsecretaria Processante, com a maior brevidade possível, para oportuno julgamento do recurso de apelação pendente de apreciação por esta Corte.

Prazo: 45 (quarenta e cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000470-73.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR VANDERLEI DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: EDSON PINHO RODRIGUES JUNIOR - SP159451-N, FABIANA SILVESTRE DE MOURA - SP322388-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial dos períodos 26/12/1974 a 15/04/1976, 06/05/1982 a 12/05/1982 e de 17/05/1991 a 23/07/1991, convertendo-os em comuns. Consequentemente, condenou o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em 18.07.2018 (DER reafirmada). As parcelas em atraso deverão observar quanto ao regime de atualização monetária, os Recursos Especiais n.ºs. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146, o C. STJ, que firmou o entendimento de que deve ser aplicado o índice INPC, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei n.º 11.430/06, que incluiu o art. 41-A na Lei n.º 8.216/91. Os valores deverão ser atualizados, mês a mês, desde o momento em que deveria ter sido paga cada parcela (Súmula n.º 08 do TRF3), e acrescidos de juros moratórios segundo os critérios fixados pelo art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pelas Leis n.ºs. 11.960/2009 e 12.703/2012, notadamente os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5% ao mês ou 70% da meta da taxa SELIC ao ano). Em face da sucumbência recíproca (art. 86 do CPC), condenou a parte autora ao pagamento das custas proporcionais ao proveito econômico obtido pela parte ré, bem como ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo de 5% (cinco por cento), do proveito econômico, nos termos do art. 85 do CPC, obtido pela parte ré, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, ficando a exigibilidade em relação ao autor suspensa pelo deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do novo CPC. O valor da condenação ficará limitado ao valor das prestações devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isento o réu de custas.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença alegando, em síntese, não há que se falar em enquadramento especial para a atividade exercida no meio rural.

Com apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso interposto pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO); REsp 1.759.098/RS (CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE INATIVAÇÃO, DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 14.12.1960, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 26/12/1974 a 15/04/1976, de 23/04/1976 a 24/03/1977, de 10/05/1977 a 22/07/1977, de 06/05/1982 a 12/05/1982, de 17/10/1983 a 05/09/1988, de 17/05/1991 a 23/07/1991 e de 29/04/1995 a 07/07/1998. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (22.05.2015), ou, com a reafirmação da DER, dada a continuidade laborativa.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

De outro giro, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial os intervalos de **01.03.1989 a 02.07.1990, 24.07.1991 a 12.03.1993, 05.04.1995 a 28.04.1995**, conforme decisão de última e definitiva instância administrativa (Id.101898913 - Pág. 181-182, PDF fls. 206/207), restando, pois, incontroverso.

Saliento que, em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de atividade em agropecuária, cuja contagem especial está prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/64, presunção de prejudicialidade que vige até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97.

Especificamente sobre o reconhecimento de atividade especial de trabalhador rural em corte de cana-de-açúcar, por equiparação à categoria profissional prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/1964, revejo posicionamento anterior, pois o C.STJ, no julgamento referente ao Tema 694, Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 452-PE (2017/0260257-3), fixou a tese no sentido de não equiparar à categoria profissional de agropecuária a atividade exercida por empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar, conforme ementa abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.

2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.

3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.

(PUIL 452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019)

Sendo assim, quanto aos períodos de **26/12/1974 a 15/04/1976, 06/05/1982 a 12/05/1982 e de 17/05/1991 a 23/07/1991**, laborados na Companhia Agrícola Quatá (incorporadora da Companhia Agrícola Zillo Lorenzetti) e na Raízen Energia S/A, não é possível computá-los como especiais, vez que tanto a CTPS (fls.253/255, 81, 91), quanto os PPP's acostados aos autos (fls. 41, 58/59, 72/73) mencionam o exercício de atividade no cultivo e corte de cana-de-açúcar, não podendo mais ser equiparado à categoria profissional de agropecuária, em consonância com o novo entendimento do STJ (PUIL 452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019). Ademais, o referido PPP não indica que o autor esteve em contato com outros agentes agressivos, apenas registra exposição a intempéries, o que não justifica a contagem especial para fins previdenciários.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Saliente-se que houve o reconhecimento administrativo de que a parte autora perfaz 28 anos, 6 meses e 18 dias de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei n.º 8.213/91, restando, pois, incontroverso (fl.128/131).

Considerados os períodos de atividade comum e especial incontroversos (CTPS e CNIS), o autor totalizou **21 anos, 5 meses e 4 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 31 anos, 3 meses e 18 dias de tempo de serviço até 22.05.2015**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão. Todavia, o autor, nascido em 14.12.1960, apesar de ter implementado o requisito etário, não cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, no caso em tela correspondente a 3 anos, 5 meses e 4 dias, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício pleiteado.

De outro giro, em relação à possibilidade de se considerar o tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, determinou-se o sobrestamento do julgamento do feito, em razão do determinado na proposta de afetação no REsp nº 1.727.069/SP. Entretanto, no julgamento do Tema 995, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.**
 - 2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.**
 - 3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.**
 - 4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.**
 - 5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.**
 - 6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.**
- (STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).**

Dessa forma, à vista da continuidade de vínculo empregatício, conforme consulta realizada junto ao CNIS, há de se aplicar o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no curso da demanda, vez que houve pedido quanto a reafirmação da DER.

Assim, computando-se os períodos contributivos até 05.02.2019 (reafirmação da DER), o autor completou 35 anos e 01 dias de tempo de serviço.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de contribuição, se mulher.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data da reafirmação da DER (05.02.2019), data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação, e posterior à citação do réu, não havendo que falar em prescrição quinquenal.

Os juros de mora e a correção monetária nos termos da lei de regência, a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão.

Mantidos os honorários advocatícios nos termos do decism, ante o parcial provimento ao apelo do réu e da remessa oficial.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Por fim, em consulta ao Sistema Único de Benefícios – DATAPREV, verifica-se que o INSS implantou administrativamente o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB: 42/192.711.032-4 - DIB:20.02.2019), no curso do processo. Em liquidação de sentença, caberá ao interessado optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para afastar a especialidade dos períodos de 26/12/1974 a 15/04/1976, 06/05/1982 a 12/05/1982 e de 17/05/1991 a 23/07/1991, que somados aos demais incontroversos, contabilizou o autor 35 anos e 01 dias de tempo de serviço até 05.02.2019, mantendo à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com a data da reafirmação da DER em 05.02.2019, calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5896508-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUNIOR CESAR MARTINS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FOCH - SP223382-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial e condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo. Os valores dos atrasados serão acrescidos de correção monetária e juros legais a partir do vencimento das prestações. Condenado o réu às despesas processuais e honorários advocatícios no importe equivalente a 10% sobre o valor do débito atualizado até a data da sentença. Isento de custas na forma da lei.

Em sua apelação, busca o réu a reforma do julgado, sustentando, em síntese, que o autor não logrou êxito na comprovação de exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, por meio de laudo técnico contemporâneo. Afirma que o uso de EPI eficaz afasta/neutraliza eventual insalubridade existente no ambiente laboral. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Tendo em vista o pedido da parte autora para a concessão de aposentadoria especial ainda que com a reafirmação da DER, determinei a sua intimação para a juntada de PPP complementar (ID 144427360). Documento juntado aos autos. Sem manifestação do INSS.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 17.07.1970, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 01.03.1985 a 09.06.1994, 18.11.1994 a 09.06.1995, 13.03.1996 a 01.05.1997, 05.01.1998 a 19.11.2002, 06.02.2004 a 12.11.2004, 10.12.2004 a 27.02.2007, 21.01.2008 a 01.04.2011, 18.04.2011 a 06.07.2017. Consequentemente, requer a concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (Resp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Destarte, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos intervalos de **01.03.1985 a 09.06.1994 e 18.11.1994 a 09.06.1995**, laborados em indústria cerâmica, **13.03.1996 a 01.05.1997**, como auxiliar de esmaltação, conforme anotações em sua CTPS, por enquadramento na categoria profissional prevista nos códigos 2.5.2 e 2.5.3, do Decreto 53.831/60, e 2.5.6 do Decreto 83.080/79. Cumpre ressaltar que no intervalo de 01.03.1985 a 09.06.1994 o autor também esteve submetida a pressão sonora superior a 84 dB conforme PPP acostado aos autos.

Da mesma forma, mantida a especialidade do intervalo de **05.01.1998 a 19.11.2002**, laborado na SRS do Brasil Com Ltda., como supervisor de produção, por exposição a tolueno e xileno, conforme PPP juntado, agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

De outro lado, devem ser tidos como tempo comuns os intervalos de **06.02.2004 a 12.11.2004**, na Lavorat Matrizes Seriográficas Ltda., trabalhado como operador de equip. de prod. 'C', e **10.12.2004 a 27.02.2007**, laborado na Art Telas Ind. e Com. de Matrizes Seriográficas, como auxiliar de produção, conforme anotações em sua CTPS, vez que não apresentado documento técnico indicando a exposição a agentes nocivos.

Quanto ao intervalo de **21.01.2008 a 01.04.2011**, também deve ser mantida a sentença que reconheceu a prejudicialidade do labor na empresa DPV Produtos Químicos Ltda, nas funções de ajudante geral junior e operador de caldeira, por exposição a tolueno e xileno e também, no interregno de 01.08.2008 a 01.04.2011, a ruído de 86 dB, conforme PPP juntado, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

No que tange ao labor na Citrovia Agro Industrial Ltda, no intervalo de **18.04.2011 a 06.07.2017**, na função de operador de utilidades, o requerente apresentou PPP's indicando a exposição a produtos químicos e frio, sem especificação. Há indicação, ainda, de exposição de: i) ruído de 81,8 dB até 31.12.2014; ii) ruído de 87,9 dB e amônia, entre 01.01.2015 a 03.02.2020, data do término do vínculo empregatício. Destarte, deve ser tido como tempo especial o intervalo de **01.01.2015 a 03.02.2020**.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP apresentado pelo autor está formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico pelas medições, inclusive a técnica de medição de ruído utilizada em conformidade com a NR-15 (dosimetria), bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tal formulário é emitido com base no modelo padrão do INSS, que não traz campo específico para a assinatura do médico ou engenheiro do trabalho, portanto, a ausência da assinatura deste não afasta a validade das informações ali contidas.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossos e outros órgãos. Ademais, na hipótese de exposição do trabalhador a outros agentes nocivos (químicos, biológicos, etc.), a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial, uma vez que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, o autor totaliza **21 anos, 6 meses e 22 dias de atividade exclusivamente especial até 06.07.2017**, insuficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, mesmo computados o período posterior ao requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante do presente julgamento.

Por outro lado, somados os períodos especiais ora reconhecidos aos demais comuns, o autor totalizou **16 anos, 11 meses e 9 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 1 meses e 14 dias de tempo de serviço até 06.07.2017**, conforme planilha anexa, parte integrante do presente julgamento.

Cabe destacar, outrossim, que mesmo se computados os períodos posteriores à data do requerimento administrativo (DER) a parte autora não fará jus à aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Dessa forma, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data requerimento administrativo (06.07.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, trânsito em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora, devidos a contar da citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios fixados pela sentença, ante o acolhimento da remessa oficial tida por interposta e o apelo do réu.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para excluir a especialidade dos intervalos de 06.02.2004 a 12.11.2004 e 10.12.2004 a 27.02.2007, julgo improcedente o pedido de aposentadoria especial, por não ter totalizado tempo suficiente de atividade exclusivamente especial, nos termos da fundamentação, e declaro que o autor totalizou 16 anos, 11 meses e 9 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 1 meses e 14 dias de tempo de serviço até 06.07.2017, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 06.07.2017, data do requerimento administrativo, a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, **JUNIOR CESAR MARTINS, do benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL, DIB em 06.07.2017**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006180-97.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: LUIZ DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450-A, VILMA POZZANI - SP187081-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para o fim de condenar o réu à revisão do benefício do autor, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente ação, deverão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento da verba honorária arbitrada no percentual mínimo legal, incidente sobre as diferenças vencidas até a data da sentença. Sem custas. Deferida a tutela provisória, determinando-se a revisão do benefício, no prazo de 30 dias.

Ematendimento à ordem judicial, foi noticiada a revisão da jubilação do demandante.

Em suas razões recursais, defende a Autarquia, inicialmente, ter ocorrido a decadência do direito do autor de pleitear a revisão do benefício de que é titular. No mérito propriamente dito, argumenta que a decisão do E. STF no julgamento do RE 564.354/SE tem aplicação limitada aos benefícios concedidos a partir de 05 de abril de 1991, por força do que dispõe o art. 145, da Lei nº 8.213/91, porque antes não havia lei disciplinando a fórmula de recuperação do valor que excedia ao teto, o chamando "índice teto", que consiste na diferença percentual entre o teto e o excedente da média. Subsidiariamente, requer seja fixada a data da citação para início do pagamento das diferenças. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que a matéria veiculada no caso dos autos já foi objeto de precedente do STF (RE 564.354/SE), julgada no regime de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568.

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12), bem como no artigo 932 do referido diploma legal, passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando entendimento anterior, tenho que se aplica ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Da decadência.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício da parte autora, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", após a revisão prevista no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Saliento que, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

Por outro lado, convém destacar que os benefícios concedidos sob a égide da Lei n. 8.213/91, limitados ao teto máximo na concessão, dispuseram de mecanismos de recuperação, ainda que parcial, da parcela excedente ao limite máximo do benefício, conforme previsto no art. 26, da Lei n. 8.870/94 e art. 21, §3º, da Lei n. 8.880/94, *in verbis*:

Art. 26. Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.

Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994.

Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 3º - Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste.

Entretanto, para os benefícios concedidos no período denominado de "buraco negro", como no caso dos autos, não houve previsão legal para a referida recuperação da parcela excedente ao teto máximo do benefício, o que pode, em tese, explicar a situação que se apresenta, na qual a renda mensal do benefício é limitada do teto máximo na data da sua concessão, mas reajustada pelos índices legais não é limitada ao teto máximo nas datas de entrada em vigor das Emendas Constitucionais.

Nesse sentido, entendendo que para a readequação do reajuste do benefício aos tetos das Emendas 20/98 e 41/2003, na forma estabelecida no RE 564.354/SE, deve ser observada a limitação entre a diferença entre os tetos constitucionais e os tetos previstos na legislação previdenciária, respectivamente, 10,96%, a partir da EC 20/98 (R\$ 1.200,00 / R\$ 1.081,50), e 28,39% a partir da EC 41/2003 (R\$ 2.400,00 / R\$ 1.869,34), uma vez que foram estes os reajustes máximos obtidos pelos segurados que estavam limitados aos tetos infraconstitucionais quando da entrada em vigor das aludidas Emendas, e que possuíam interesse jurídico para pleitear a aludida readequação.

Portanto, considerando que os segurados que estavam limitados ao teto máximo do benefício em dezembro de 1998 (R\$ 1.081,50) somente obtiveram vantagem financeira de 10,96% com a alteração do teto para R\$ 1.200,00, por conta do art. 14 da EC 20/98, não se justifica que o segurado que nem mesmo teve sua renda limitada ao mencionado teto (R\$ 1.081,50) obtenha um reajuste superior.

Assim, o que se verifica no caso em exame é que a aplicação do percentual da diferença entre a média dos salários de contribuição e o teto máximo previsto na data da concessão do benefício, com termo inicial no período do buraco negro, sem qualquer observância a limitação entre a diferença entre os tetos constitucionais e os tetos previstos na legislação infraconstitucional, representa, ainda que de forma oblíqua, a aplicação de critério de reajuste não previsto em Lei, uma vez que, conforme já mencionado, os benefícios do período do buraco negro não foram contemplados com o instrumento legal para a recuperação do excedente ao limite máximo do salário de contribuição, na forma prevista no art. 26, da Lei n. 8.870/94 e art. 21, §3º, da Lei n. 8.880/94, sendo que não foi este intuito do RE 564.354/SE.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, acolho a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COMA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EMATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AIRES P 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 26.08.2016, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 26.08.2011.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da data da citação.

Mantida a verba honorária na forma estabelecida na sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para determinar que seja observada a limitação entre a diferença entre os tetos constitucionais e os tetos previstos na legislação previdenciária, respectivamente, 10,96%, a partir da EC 20/98 (R\$ 1.200,00 / R\$ 1.081,50), e 28,39% a partir da EC 41/2003 (R\$ 2.400,00 / R\$ 1.869,34). Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005879-51.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: APARECIDO ALAOR MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente para determinar a averbação dos períodos especiais de 11.08.1978 a 14.12.1982, 10.12.1990 a 25.02.1992, além do período incontroverso de 01.01.1987 a 30.09.1990. Em razão da sucumbência recíproca, as partes foram condenadas ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), ficando suspensa a exigibilidade em relação ao autor, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Em sua apelação, busca o autor a reforma da sentença alegando, em síntese, que o Juízo a quo não apreciou o pedido relativo à reafirmação da DIB para o momento em que preencher os requisitos necessários à jubilação, casos não o pedido não fosse julgado inteiramente procedente. Sustenta que faz jus ao reconhecimento da especialidade dos demais períodos indicados na inicial, uma vez que trabalhou como motorista de caminhão, conforme objeto social das empregadoras, muito embora na carteira de trabalho contenha menção apenas a "motorista". Requer, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Com a apresentação de contrarrazões (ID 93291849), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso interposto pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO); REsp 1.759.098/RS (CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE INATIVAÇÃO, DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 01.03.1956, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 10.03.1976 a 20.03.1976, 11.04.1977 a 01.10.1977, 11.08.1978 a 14.12.1982, 01.02.1984 a 11.05.1984, 17.06.1985 a 03.07.1985, 09.10.1985 a 06.03.1986, 01.01.1987 a 30.09.1990, 10.12.1990 a 25.02.1992 e de 01.09.1992 a 05.03.1997. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (15.02.2017) ou desde o momento em que preencher os requisitos necessários à jubilação.

Verifico que a especialidade dos períodos de 11.08.1978 a 14.12.1982, 10.12.1990 a 25.02.1992 e de 01.01.1987 a 30.09.1990, restou incontroversa, uma vez que a sentença se limitou a averbá-los, não havendo condenação pecuniária em desfavor da Autarquia que pudesse justificar o conhecimento do reexame obrigatório. Sendo assim, a controvérsia nesta instância recursal cinge-se aos períodos não reconhecidos como especiais pela sentença.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Inclusive, não se olvida que o exercício da função de motorista de caminhão ou de motorista de ônibus, até 10.12.1997, pode ser reconhecido como especial por mero enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.4.4 do Decreto 53.831/1964.

No entanto, como bem advertido na sentença, em relação aos períodos de 10.03.1976 a 20.03.1976 (Comércio de Materiais para Construções Colega Ltda. – ME), 11.04.1977 a 01.10.1977 (Expresso Santa Rita), 01.02.1984 a 11.05.1984 (Turismo Pato Azul Ltda. - ME), 17.06.1985 a 03.07.1985 (DI-CI Logística Armazenagem e Transporte Ltda.), 09.10.1985 a 06.03.1986 (Doces Caseiros J Grenier Ltda) e de 01.09.1992 a 05.03.1997 (Ueti Turismo Ltda.), nas anotações da CTPS do autor constam apenas que exerceu a função de “MOTORISTA”, não sendo possível presumir que se tratava de motorista de caminhão/ônibus. Sendo assim, mantenho tais períodos como comuns.

Convertidos os períodos reconhecidos como especiais em tempo comum e somados aos demais, o autor completou **20 anos, 11 meses e 10 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 34 anos e 10 dias de tempo de serviço até 15.02.2017**, data do requerimento administrativo. Todavia, insuficiente à concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

De outro giro, computando-se os períodos contributivos até 08.12.2018, data do encerramento do seu último vínculo empregatício, anterior ao ajuizamento da ação (17.12.2018), o autor completou **35 anos, 08 meses e 03 dias de tempo de serviço**.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **35 anos, 08 meses e 03 dias de tempo de contribuição até 08.12.2018**, e contando com **62 anos e 09 meses de idade**, atinge **98 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 08.12.2018, momento em que o autor implementou os requisitos necessários à jubilação.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Ante a sucumbência mínima da parte autora, fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor** para declarar que totalizou 35 anos, 08 meses e 03 dias de tempo de serviço até 08.12.2018 e, conseqüentemente, condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com termo inicial em 08.12.2018, sem incidência do fator previdenciário, nos termos do artigo 29-C da Lei 8.213/1991. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS (Gerência Executiva), devidamente instruído com os documentos da parte autora **APARECIDO ALAOR MARTINS**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com DIB em 08.12.2018, sem incidência do fator previdenciário**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004689-60.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARGENIO JOSE VILARINDO

Advogados do(a) APELADO: BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES - SP182244-A, NAYARA APARECIDA COELHO FARIAS LIMA - SP348475-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o caráter especial das atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de 02.07.1979 a 17.12.1979, 03.06.1980 a 08.09.1980, 23.03.1981 a 05.05.1982, 26.05.1982 a 21.08.1982, 03.09.1982 a 16.11.1982, 02.12.1982 a 24.03.1983, 17.08.1983 a 14.11.1983, 15.04.1985 a 22.08.1985, 13.09.1985 a 19.02.1986 e 20.03.1987 a 28.04.1995. Em razão da sucumbência recíproca, a parte autora foi condenada ao pagamento das custas proporcionais ao proveito econômico obtido pela parte ré e ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados no percentual mínimo legal, incidente sobre o valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º do CPC. A Autarquia, a seu turno, igualmente foi condenada a arcar com honorários advocatícios arbitrados no percentual legal mínimo, incidente sobre o valor atualizado da causa.

Em suas razões de inconformismo, requer a Autarquia, inicialmente, o reexame de toda a matéria que lhe foi desfavorável, nos termos da Súmula 490 do STJ. No mérito, afirma que os períodos em que o autor trabalhou como servente não podem ser tidos por especiais, ao argumento de que não se pode reputar como abrangida pela normatização da especialidade do trabalho toda e qualquer atividade na construção civil, não havendo, *in casu*, prova de que o trabalho foi realizado em edifícios, barragens, pontes e torres. Aduz, ademais, que os períodos são posteriores a 1979, devendo ser analisados à luz do Decreto nº 83.080/79, que deixou de prever o item correspondente ao código 2.3.3 do Decreto de 1964, que foi revogado pelo decreto 62.755/68. Quanto aos intervalos em que o demandante exerceu a função de vigia, sustenta que a jurisprudência é pacífica no sentido de que o reconhecimento da periculosidade depende do porte de arma de fogo durante o desempenho das funções. Assevera, ainda, que não houve ato ilícito ou prejuízo que lhe ensejasse a indenização por danos morais. Subsidiariamente, pugna pela redução da verba honorária. Suscita o questionamento da matéria ventilada.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial.

Inicialmente, cumpre consignar que a sentença prolatada nestes autos não se submete ao reexame necessário, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que, no caso em tela, a expressão econômica do direito controvertido não ultrapassa tal limite, tratando-se de sentença meramente declaratória.

Do mérito.

Busca o autor, nascido em 01.12.1958, o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido nos períodos de 02.07.1979 a 17.12.1979, 03.06.1980 a 08.09.1980, 23.03.1981 a 05.05.1982, 26.05.1982 a 21.08.1982, 03.09.1982 a 16.11.1982, 02.12.1982 a 24.03.1983, 17.08.1983 a 14.11.1983, 15.04.1985 a 22.08.1985, 13.09.1985 a 19.02.1986 e 20.03.1987 a 28.04.1995.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

No caso dos autos, não há possibilidade de considerar especiais os períodos de 02.07.1979 a 17.12.1979, 03.06.1980 a 08.09.1980, 23.03.1981 a 05.05.1982, 26.05.1982 a 21.08.1982, 03.09.1982 a 16.11.1982, 02.12.1982 a 24.03.1983, 17.08.1983 a 14.11.1983, 15.04.1985 a 22.08.1985, em que o demandante trabalhou com servente em estabelecimentos de construção civil, com base apenas no enquadramento por categoria profissional, consoante anotações em CTPS, por não estar a função de “servente” elencada nos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79.

Com efeito, apenas aos trabalhadores ocupados em grandes obras de construção civil, tais como edifícios, pontes e barragens, é possível a contagem especial, tendo em vista o risco de queda, atividade tida por perigosa, conforme código 2.3.3 do Decreto 53.831/64.

De outro giro, a atividade de guarda patrimonial/vigia/vigilante é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho até 10.12.1997.

Ademais, no julgamento do Tema 1031, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento sobre a possibilidade de reconhecimento do tempo de serviço especial para a atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo. Tendo firmado a seguinte tese:

“É admissível o reconhecimento da atividade especial de vigilante, com ou sem arma de fogo, em data posterior à edição da Lei 9.032/95 e do Decreto 2.172/97, desde que haja comprovação da efetiva nocividade da atividade por qualquer meio de prova até 05.03.1997 e, após essa data, mediante apresentação de laudo técnico ou elemento material equivalente, para a comprovar a permanente, não ocasional, nem intermitente, exposição a agente nocivo que coloque em risco a integridade física do segurado.”

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos intervalos de, 13.09.1985 a 19.02.1986 e 20.03.1987 a 28.04.1995, em que o demandante desempenhou a função de vigia/vigilante junto às empresas Constran S.A. Construções e Comércio e Empresa de Segurança Bancária Resilar Ltda., respectivamente, consoante anotações em CTPS, com risco à sua integridade física.

A discussão quanto à utilização do EPI, no caso do exercício da atividade de vigilante/vigia/guarda, é despicienda, porquanto a periculosidade é inerente à referida função de vigia, de tal sorte que nenhum equipamento de proteção individual neutralizaria o risco a que o autor estava exposto quando do exercício dessa profissão.

Ademais, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

Face à sucumbência recíproca, fixo os honorários advocatícios, devidos aos patronos do autor e do réu, em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. Entretanto, a exigibilidade da verba honorária devida pelo autor ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar o cômputo como comum do labor desempenhado pelo autor nos períodos de 02.07.1979 a 17.12.1979, 03.06.1980 a 08.09.1980, 23.03.1981 a 05.05.1982, 26.05.1982 a 21.08.1982, 03.09.1982 a 16.11.1982, 02.12.1982 a 24.03.1983, 17.08.1983 a 14.11.1983, 15.04.1985 a 22.08.1985.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **averbado** em favor da parte autora **ARCENIO JOSE VILARINDO** o exercício de atividade especial nos períodos de 13.09.1985 a 19.02.1986 e 20.03.1987 a 28.04.1995, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004933-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE:OLAIR CAETANO BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que visava ao reconhecimento da especialidade do labor exercido nos períodos de 01.03.1980 a 01.08.1980, 16.10.1984 a 30.06.1991, 21.10.1991 a 27.03.1995 e 01.04.1995 a 25.10.2013, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial desde 25.10.2013, data do requerimento administrativo. O autor foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º e 3º, do Código de Processo Civil, observada a inexigibilidade em razão da assistência judiciária gratuita.

O demandante, em razões recursais, alega, em preliminar, que embora seja beneficiário da gratuidade da justiça, foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios. No mérito, reitera que faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor exercido nos períodos de 01.03.1980 a 01.08.1980, 16.10.1984 a 30.06.1991, 21.10.1991 a 27.03.1995 e 01.04.1995 a 25.10.2013, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial desde 25.10.2013, data do requerimento administrativo

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Juízo de admissibilidade recursal.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo demandante.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar:

Com efeito, em razão da sucumbência do demandante, a decisão "a quo" o condenou ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, ressalvando, entretanto, a inexistência em razão da assistência judiciária gratuita. Assim, rejeito a preliminar suscitada pela parte autora.

Do mérito.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 25.07.1960, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.03.1980 a 01.08.1980, 16.10.1984 a 30.06.1991, 21.10.1991 a 27.03.1995 e 01.04.1995 a 25.10.2013, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (25.10.2013).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

"In casu", é de rigor o reconhecimento, como especial, dos intervalos de 01.03.1980 a 01.08.1980 ("JOAQUINA FERNANDES ZOPPEI"), 16.10.1984 a 30.06.1991 ("COOPERATIVA AGROPECUARIA DO VALE DO PARANAPANEMA LTDA") e 01.04.1995 a 10.12.1997 ("EMPRESA AUTO ONIBUS MANOEL RODRIGUES S.A."), em que o autor exerceu a função profissional de motorista, conforme anotações na CTPS (ID 97415004 - Págs. 24/39), ante o enquadramento profissional descrito nos códigos 2.4.4 do Decreto nº 53.831/1964 e 2.4.2 do Decreto nº 83.080/1979 (Anexo II).

No entanto, o mesmo não pode ser dito quanto aos interregnos faltantes de 21.10.1991 a 27.03.1995 e 11.12.1997 a 25.10.2013, os quais devem ser tidos por comuns. Com efeito, no primeiro lapso (21.10.1991 a 27.03.1995), o demandante exerceu o cargo de balanceiro, atividade profissional que não encontra correlação nos decretos acima apontados, não tendo o autor anexado aos autos, ademais, documentos aptos a comprovar sua exposição a agentes agressivos. Já quanto ao segundo intervalo (11.12.1997 a 25.10.2013), o laudo técnico colacionado (ID 97414066 - Págs. 56/110) evidenciou exposição a ruído de 78,5 dB, ou seja, em patamar inferior ao legalmente admitido à respectiva época.

Ressalte-se que a discussão sobre a utilização do EPI é despicienda, considerando que o reconhecimento de atividade especial se deu por enquadramento à categoria profissional de motorista.

Somados os períodos especiais ora reconhecidos, a parte autora totalizou apenas **08 anos, 09 meses e 26 dias de atividade exclusivamente especial até 25.10.2013, data do requerimento administrativo**, insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial.

De outro giro, convertidos tais intervalos em tempo comum, e somados aos demais interregnos comuns laborados, o demandante totalizou **16 anos, 09 meses e 19 dias até 16.12.1998, e 31 anos, 07 meses e 28 dias de tempo de contribuição até 25.10.2013, data do requerimento administrativo**.

O artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Até a data do requerimento administrativo, portanto, o requerente não havia cumprido o tempo mínimo de contribuição exigido, e nem o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, no caso em tela correspondente a 05 anos, 03 meses e 10 dias, também não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional.

No entanto, à vista da continuidade do vínculo empregatício na empresa "EMPRESA AUTO ONIBUS MANOEL RODRIGUES S.A.", há de se aplicar o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, somados todos os períodos laborados, o demandante totalizou **35 anos e 03 dias de tempo de contribuição até 28.02.2017**, momento em que adimpliu as exigências para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deverá ser fixado em 28.02.2017, momento em que o demandante adimpliu aos requisitos legalmente exigidos para a concessão de tal modalidade de benefício previdenciário.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, sendo que estes últimos serão computados a contar do mês seguinte à publicação do presente acórdão

Tendo em vista a parcial sucumbência da parte autora, fixo os honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Diante do exposto, **rejeito a preliminar suscitada pelo autor, e no mérito, dou parcial provimento à sua apelação**, para condenar o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde 28.02.2017, momento em que adimpliu às exigências legais para a concessão da benesse. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva) a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente implantado à parte autora **OLAIR CAETANO BARBOSA** o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com DIB em 28.02.2017**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004873-62.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: MARIA NEUZA DO NASCIMENTO COSTA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIZA MARQUES FERREIRA HENTZ - SP277697-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2664/2767

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada, para determinar à autoridade impetrada a implantação do benefício de auxílio-doença, em favor da impetrante, no valor de 1 (um) salário-mínimo, por 3 (três) meses ou até a realização de perícia pela Perícia Médica Federal, sob pena de condenação em multa diária pelo não cumprimento. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas pela impetrada, na forma da lei.

Ante o deferimento da medida liminar, foi implantado o benefício em favor da demandante.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Busca a impetrante a implementação do pagamento do adiantamento do auxílio-doença previsto na Lei n. 13.982/2020, desde a data da entrada do primeiro requerimento administrativo ou, subsidiariamente, desde a data da entrada do segundo requerimento, pelo prazo previsto em Lei, permitindo a prorrogação até a realização da perícia médica a cargo do INSS.

O benefício pleiteado está previsto no artigo 4º da Lei n. 13.982/2020, que instituiu medidas excepcionais de proteção social a serem adotadas durante o período de calamidade pública imposto pelo novo coronavírus (Covid-19), *in verbis*:

Art. 4º Fica o INSS autorizado a antecipar 1 (um) salário-mínimo mensal para os requerentes do benefício de auxílio-doença de que trata o art. 59 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, durante o período de 3 (três) meses, a contar da publicação desta Lei, ou até a realização de perícia pela Perícia Médica Federal, o que ocorrer primeiro.

Parágrafo único. A antecipação de que trata o caput estará condicionada:

I - ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício de auxílio-doença;

II - à apresentação de atestado médico, cujos requisitos e forma de análise serão estabelecidos em ato conjunto da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia e do INSS.

Da leitura do dispositivo legal acima transcrito depreende-se que, para fazer jus ao adiantamento, o segurado precisará ter cumprido a carência exigida para a concessão do benefício (12 meses de contribuição) e apresentar atestado médico com requisitos e forma de análise que foram definidos em ato conjunto da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia e do INSS (Portaria Conjunta nº 9.381, de 6 de abril de 2020).

A seu turno, regulamentando a questão, a Portaria Conjunta ME/SEPT nº 9.381/20 assim estabeleceu:

Art. 1º Esta Portaria disciplina a antecipação de um salário mínimo mensal ao requerente de auxílio-doença ao Instituto Nacional do Seguro Social, de que trata o art. 4º da Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020, e os requisitos e forma de análise do atestado médico apresentado para instruir o requerimento.

Art. 2º Enquanto perdurar o regime de plantão reduzido de atendimento nas Agências da Previdência Social, nos termos da Portaria Conjunta SEPRT/INSS nº 8.024, de 19 de março de 2020, os requerimentos de auxílio-doença poderão ser instruídos com atestado médico.

§ 1º O atestado médico deve ser anexado ao requerimento por meio do site ou aplicativo "Meu INSS", mediante declaração de responsabilidade pelo documento apresentado, e deve observar, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - estar legível e sem rasuras;

II - conter a assinatura do profissional emissor e carimbo de identificação, com registro do Conselho de Classe;

III - conter as informações sobre a doença ou CID; e

IV - conter o prazo estimado de repouso necessário.

§ 2º Os atestados serão submetidos a análise preliminar, na forma definida em atos da Subsecretaria de Perícia Médica Federal da Secretaria de Previdência e do Instituto Nacional do Seguro Social.

§ 3º A emissão ou a apresentação de atestado falso ou que contenha informação falsa configura crime de falsidade documental e sujeitará os responsáveis às sanções penais e ao ressarcimento dos valores indevidamente recebidos.

Art. 3º Observados os demais requisitos necessários para a concessão do auxílio-doença, inclusive a carência, quando exigida, a antecipação de um salário mínimo mensal ao requerente, de que trata o art. 4º da Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020, será devida a partir da data de início do benefício, determinada nos termos do art. 60 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e terá duração máxima de três meses.

Parágrafo único. Reconhecido em definitivo o direito do segurado ao auxílio-doença, seu valor será devido a partir da data de início do benefício, deduzindo-se as antecipações pagas na forma do caput.

Art. 4º Observado o prazo máximo previsto no art. 3º, o beneficiário poderá requerer a prorrogação da antecipação do auxílio-doença, com base no prazo de afastamento da atividade informado no atestado médico anterior ou mediante apresentação de novo atestado médico.

Art. 5º O beneficiário será submetido à realização de perícia pela Perícia Médica Federal, após o término do regime de plantão reduzido de atendimento nas Agências da Previdência Social:

I - quando o período de afastamento da atividade, incluídos os pedidos de prorrogação, ultrapassar o prazo máximo de três meses, de que trata o art. 3º;

II - para fins de conversão da antecipação em concessão definitiva do auxílio-doença;

III - quando não for possível conceder a antecipação do auxílio-doença com base no atestado médico por falta de cumprimento dos requisitos exigidos.

Parágrafo único. *Ato conjunto do Instituto Nacional do Seguro Social e da Subsecretaria da Perícia Médica Federal da Secretaria de Previdência definirá as situações em que a realização da perícia médica referida no caput será dispensada.*

Art. 6º *Esta Portaria Conjunta entra em vigor na data de sua publicação.*

No caso em tela, os documentos médicos apresentados, especialmente aquele datado de 13.05.2020, revela que a impetrante é portadora de neoplasia maligna de colo uterino, desde 17.10.2018, tendo realizado tratamento de quimioterapia e radioterapia seguido de braquiterapia, com término em fevereiro de 2019. Necessitou fazer cirurgia em região de ureter bilateral com a passagem de cateteres para melhora da função renal, sequela esta relacionada ao tratamento oncológico e cirúrgico. Apresentou progressão da doença pélvica em abril de 2020, com metástases em região de coluna lombar, tratada com radioterapia para dor, encontrando-se, atualmente, em tratamento oncológico paliativo sem previsão de alta ambulatorial, estando, portanto, impossibilitada de exercer suas atividades laborativas por tempo indeterminado.

Saliento que os documentos constantes dos autos atendem a todas as exigências contidas no art. 2º, § 1º da Portaria Conjunta ME/SEPT nº 9.381/20, estando legíveis e sem rasuras, contendo a assinatura do profissional emissor e carimbo de identificação, com registro do Conselho de Classe, bem como as informações sobre a doença ou CID e o prazo estimado de repouso necessário.

A qualidade de segurado e o cumprimento da carência também se mostram presentes, conforme dados do CNIS, que revelam que a impetrante recebeu auxílio-doença até 31.03.2020.

Destarte, atendidas às exigências legais e configurado o direito líquido e certo alegado pela parte impetrante, merece ser mantida a sentença que concedeu a segurança pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015932-66.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA DO NASCIMENTO ALVES

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA GOMES ALABARSE - SP263151-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Alberto Pinto de Rezende, ocorrido em 16.12.2014, com termo inicial na data do óbito. Os valores em atraso serão atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora de acordo com a Resolução nº 267/2013 do CJF. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados no percentual legal mínimo, a ser especificado quando liquidado o julgado, incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas. Deferida a tutela de urgência, determinando-se a implantação do benefício no prazo de 45 dias, sob pena de cominação das penalidades cabíveis, em favor da parte autora.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia não ter restado comprovada a qualidade de segurado do falecido na data do óbito, não havendo que se falar na prorrogação do período de “graça” previsto no artigo 15, § 1º, da Lei nº 8.213/91, pois embora o finado tenha recolhido mais de 120 contribuições, estas não foram ininterruptas.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Não há nos autos notícia acerca da implantação da pensão por morte em favor da demandante.

É o breve relatório. Decido.

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Alberto Pinto de Rezende, falecido em 16.12.2014, conforme certidão de óbito de acostada aos autos.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada pelo conjunto probatório constante dos autos.

Com efeito, a existência de filha em comum, Janaina do Nascimento Alves Rezende, nascida em 18.09.1990, revela a ocorrência de um relacionamento estável, como propósito de constituir família. Ademais, do cotejo do endereço constante da certidão de óbito com aquele declinado na petição inicial, verifica-se que o finado e a demandante possuíam o mesmo domicílio (Rua Canto da Noite, nº. 120, Casa A, Cidade Julia, São Paulo/SP). Há na certidão de óbito, outrossim, anotação no sentido de que o falecido vivia em união estável com a requerente. Por fim, foram apresentadas fotografias retratando ambos em eventos sociais, aparentando relacionamento típico de casal.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em juízo corroboraram que a autora e o *de cujus* viveram juntos por muitos anos, como se fossem marido e mulher, até o momento do óbito.

Importante ressaltar que, até o advento da Medida Provisória nº 871, de 18.01.2019, a comprovação da união estável podia ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica.

Tendo em vista que a lei aplicável à pensão por morte é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência do fato com aptidão, em tese, para gerar o direito da autora ao benefício vindicado, não há que se falar, *in casu*, em aplicação das disposições da referida Medida Provisória.

Diante do quadro fático acima exposto, tenho como comprovada a existência da união estável entre a autora e o *de cujus*, configurando-se, assim, a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do artigo 16, I, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à qualidade de segurado do falecido, também restou demonstrada.

Com efeito, o finado manteve vínculos empregatícios em períodos intercalados entre 24.01.1977 e 11.02.2009 e recolheu contribuições previdenciárias nas competências de janeiro de 2012, março a julho de 2012 e setembro a dezembro de 2012, consoante se depreende dos dados constantes do extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais. Assim, levando-se em consideração o período de "graça" de 24 meses a que tinha direito o *de cujus*, por contar com mais de 120 (cento e vinte) contribuições, conforme o disposto art. 15, II, § 1º, da Lei n. 8.213/91, já que efetuou recolhimentos ininterruptos no lapso de 02.05.1997 a 02.05.2007, totalizando 121 contribuições, sem perder a condição de segurado, verifica-se que o evento morte, ocorrido em 16.12.2014, se deu enquanto ele ainda ostentava a qualidade de segurado do RGPS.

Importante elucidar que o direito à extensão do período de "graça", fundada no §1º do art. 15 da Lei n. 8.213/91, incorporou-se ao patrimônio jurídico do *de cujus*, de modo que ele poderia se valer de tal prerrogativa para situações futuras, mesmo que viesse a perder a qualidade de segurado em algum momento.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Alberto Pinto Rezende.

O valor do benefício deve ser apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (16.12.2014), tendo em vista o protocolo de requerimento administrativo em 05.01.2015, a teor do disposto no artigo 74, I, da Lei n. 8.213/91.

A autora faz jus à pensão vitalícia, visto que o óbito ocorreu antes do advento da Lei nº 13.135, de 17.06.2015, que alterou a redação do artigo 77 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC de 2015, base de cálculo da verba honorária fica majorada para as diferenças vencidas até a presente data, conforme o entendimento desta 10ª Turma.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.** Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **ROSANGELA DO NASCIMENTO ALVES** o benefício de **PENSÃO POR MORTE**, com data de início - **DIB em 16.12.2014**, e renda mensal a ser calculada pela Autarquia, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185359-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CARMEM SILAINE SIQUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIO EDINAEL FERREIRA - SP316526-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARMEM SILAINE SIQUEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARIO EDINAEL FERREIRA - SP316526-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer apenas o período compreendido entre 02.03.1994 a 30.05.2001, como exercido pela autora, na função de “balconista”, sem anotação em CTPS. Ante a maior sucumbência, condenou a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil, ficando suspensa a exigibilidade em razão de ser beneficiária da gratuidade da justiça (CPC, art. 98, §3º).

Em suas razões recursais, a autora alega, em síntese, que deve ser considerado vínculo em carteira referente ao intervalo de 01.11.1986 a 31.12.1986, vez que não foi lançado na contagem do réu, bem como o reconhecimento da atividade urbana, sem registro em carteira, do período de 08.10.1988 a 01.03.1994. Requer, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com a reafirmação da DER para 23.05.2018, dada a continuidade laborativa na empresa.

Por sua vez, o INSS em sede de apelação, alega que não deve ser averbado o período de 02.03.1994 a 30.05.2001, dada a ausência de início de prova contemporânea abrangendo o alegado labor.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pela parte autora e pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ: “***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)***”.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Busca a autora, nascida em 25.05.1966 (fls.14), que seja considerado vínculo em carteira referente ao intervalo de 01.11.1986 a 31.12.1986, por ter sido excluído da contagem de cálculo de tempo de contribuição pelo réu, bem como o reconhecimento da atividade urbana no período de 08.10.1988 a 30.05.2001, sem o devido registro em carteira, os quais somados aos demais períodos urbanos, faz com que preencha os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, após o requerimento administrativo (23.11.2017), reafirmando a DER para 23.05.2018, dada a continuidade laborativa na empresa.

Cumpra ao empregado unicamente comprovar a veracidade dos contratos de trabalho, eis que as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, havendo regra específica a tal respeito na legislação previdenciária (art.36 da Lei 8.213/91).

Destaco que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador. Nesse sentido: (Ac 00316033120074013800, Juiz Federal Emmanuel Mascena de Medeiros, TRF1 - Primeira Turma, E-Djfl Data:03/03/2016).

No caso dos autos, o vínculo empregatício urbano que a autora manteve no período de **01.11.1986 a 07.10.1988**, encontra-se regularmente anotado em CTPS, em ordem cronológica, sem rasuras ou contrafações (fls.20), e lançado no sistema CNIS (fls.109), não havendo irregularidade alguma que justifique a exclusão de parte do intervalo de 01.11.1986 a 31.12.1986 da contagem administrativa, conforme faz prova a contagem de tempo de contribuição.

Sendo assim, deve ser reconhecido e computado o exercício de atividade urbana, com registro em CTPS, no período laborado de **01.11.1986 a 31.12.1986**, independentemente de prova das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador.

Todavia, a autora, para comprovar o exercício de atividade urbana, sem registro em carteira, apresentou cópia de boletim de ocorrência, referente a furto de sua bolsa do local de trabalho (na loja), datado de 02.10.1994, mandado de intimação de processo judicial, datado de 24.02.1997, constando seus dados pessoais e a profissão de balconista, contrato particular de compra e venda de imóvel, firmado por ela em 02.07.1998, ocasião em que declarou a profissão de balconista, contrato de convênio médico em 1999, qualificando-a como balconista, indicando o labor na empresa “Wanda do Prado Farinelli –EPP”, notas fiscais do talonário da referida empresa em 16.03.1989, 25.04.1990, 02.06.1990 e 13.07.1990, declaração da empregadora “Wanda do Prado Farinelli”, referente ao período de labor exercido pela autora em 1988 a 2001 como balconista, bem como a sua carteira profissional (fls.17/32), indicando o contrato de trabalho na empresa Wanda do Prado Farinelli, nos intervalos de 01.11.1986 a 07.10.1988, 01.06.2001 a 14.02.2005, 02.05.2005 a 31.07.2009, 01.03.2011 sem data de saída, constituindo tais documentos início de prova material da anterior atividade exercida pela demandante.

Ademais, a parte autora apresentou laudo pericial grafotécnico, em que foram analisadas as notas fiscais de 16.03.1989 e 25.04.1990, que concluiu *“tendo em vista os índices de filiação gráfica entre as escritas examinadas, depreende-se pela unicidade de origem, ou seja, imputa ao punho da Sra. Carmen Silaine Siqueira Rosa inúmeros lançamentos gráficos existentes nas peças examinadas, em folhas que ostentam datas nos anos de 1989 e 1990”*.

Por seu turno, as testemunhas afirmaram que conhecem a autora desde 1985, e que ela trabalhava na loja, e que sua patroa era a Sra. Wanda. Uma das depoentes, inclusive, mencionou que no período pleiteado trabalhou junto com a requerente até se aposentar, na loja de Wanda do Prado Farinelli, sendo que até os dias atuais a demandante lá labora.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, ante a existência de início de prova material corroborada por testemunhas, firmes e coerentes, deve ser reconhecido o direito à contagem do tempo de serviço para efeitos previdenciários cumpridos pela requerente no período de **08.10.1988 a 01.03.1994**, na empresa Wanda do Prado Farinelli –EPP, sem registro em carteira profissional, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Saliente-se que houve o reconhecimento administrativo de que a autora perfaz mais de 16 anos, 8 meses e 20 dias de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei nº 8.213/91, restando, pois, incontroverso (fl.91).

Desta feita, somados os períodos comuns urbanos, ora aqui reconhecidos, aos demais incontroversos, a autora contabilizou 12 anos, 4 meses e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 29 anos, 6 meses e 13 dias até 23.11.2017, data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha. Todavia, muito embora a autora tenha cumprido o requisito etário, contando com 51 anos, 11 meses e 28 dias de idade na data do requerimento administrativo, não cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, no caso em tela correspondente a 5 anos e 14 dias, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, inclusive na modalidade proporcional.

Com efeito, verifica-se que a autora requereu a concessão do benefício com base no requerimento administrativo ou na reafirmação da DER para 23.05.2018, haja vista que permaneceu na mesma empresa "Wanda do Prado Farinelli", confirmado pela consulta no CNIS. Assim, tal fato deve ser observado para considerar como atividade comum também o interregno posterior à data do requerimento administrativo até a data do implemento dos requisitos, anterior ao ajuizamento da ação, para fins de verificação do direito à concessão do benefício almejado, requerida na exordial e nas razões de apelação.

Assim, somando-se os períodos urbanos, ora reconhecidos, aos demais incontroversos, a autora totaliza **12 anos, 4 meses e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 30 anos e 13 dias até 23.05.2018**, data do implemento dos requisitos, nos termos requeridos na inicial, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquela que completou 30 anos de tempo de serviço.

Destarte, a autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data 23.05.2018, data do implemento dos requisitos, anterior ao ajuizamento da ação, quando restaram preenchidos todos requisitos legais para a concessão do benefício almejado.

Não incide prescrição quinquenal, uma vez que o ajuizamento da ação deu-se em 25.11.2018.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Pela sucumbência, fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o pedido**, para o cômputo do exercício de atividade urbana, com registro em carteira, do período de 01.11.1986 a 31.12.1986, e reconhecer o exercício de atividade urbana, sem registro em CTPS, do período de 08.10.1988 a 01.03.1994, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, totalizando 12 anos, 4 meses e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 30 anos e 13 dias até 23.05.2018, Em consequência, condeno o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 23.05.2018, data do implemento dos requisitos, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre valor das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. **Nego provimento à apelação do INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** a parte autora **CARMEM SILAINE SIQUEIRA** o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início - **DIB em 23.05.2018**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002218-67.2014.4.03.6118

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: CASSIADONIZETE RODRIGUES TAKAKI

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DAVILA - SP185625-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002218-67.2014.4.03.6118

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CASSIA DONIZETE RODRIGUES TAKAKI

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DAVILA - SP185625-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto no § 3º do art. 98 do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002218-67.2014.4.03.6118

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CASSIA DONIZETE RODRIGUES TAKAKI

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DAVILA - SP185625-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurada da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que, conforme extrato CNIS (Id 142891463 - Pág. 76), a parte autora recuperou a qualidade de segurada com a refiliação ao Regime Geral da Previdência Social em 18/02/2013, tendo efetuado recolhimentos até 27/08/2013, cumprindo, assim, o disposto no parágrafo único do art. 24 da Lei n.º 8.213/91 vigente à época. Considerando-se, assim, que diversamente do asseverado na sentença, o início da incapacidade data de 2014, conforme atestados Id's 142891463 - Págs. 29 e 70, bem como que o requerimento administrativo foi formulado em 11/03/2014, não há que se falar em perda da qualidade de segurada.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 142891463 - Pág. 65/70). De acordo com a perícia, a autora está incapacitada de forma parcial e temporária, em virtude das patologias diagnosticadas.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (11/03/2014 - Id 142891463 - Pág. 27), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de CÁSSIA DONIZETE RODRIGUES TAKAKI, com data de início - DIB em 11/03/2014 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (11/03/2014 - Id 142891463 - Pág. 27), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e Súmula 111 do STJ.

5. Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

6. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correcao monetaria, juros de mora e honorarios advocatícios na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004706-93.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AURENILDE MARIA PIQUE SALINAS

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MACHADO MASSUCATI - SP304701-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 02.05.1995 a 06.05.2019, 12.12.2005 a 03.06.2015 e 05.07.1999 a 14.02.2000 e, conseqüentemente, condenou o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (30.05.2019), sem a incidência do fator previdenciário. As parcelas em atraso serão corrigidas monetariamente de acordo com o INPC, a partir da vigência da Lei n. 11.430/06, que incluiu o artigo 41-A na Lei n. 8.213/91, bem como acrescidas de juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, cuja especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado. Concedida a antecipação de tutela na sentença, para determinar a implantação do benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Em suas razões de apelação, busca o réu a reforma da sentença requerendo, preliminarmente, seja dado efeito suspensivo ao presente recurso e revogada a tutela antecipada. No mérito, sustenta que a autora não logrou êxito em comprovar a especialidade pleiteada, ante a ausência de exposição a agentes nocivos, de forma habitual e permanente. Alega, ainda, que a utilização de EPI eficaz neutraliza os efeitos dos agentes nocivos. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com a apresentação de contrarrazões pela parte autora (ID 146421849), vieram os autos a esta Corte.

Em consulta ao CNIS, verifica-se que não houve a implantação do benefício em comento.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do efeito suspensivo do recurso de apelação

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, quanto à concessão de efeito suspensivo à apelação, tendo em vista a realização de seu julgamento no presente momento, com a entrega do provimento jurisdicional definitivo.

Cumpra acrescentar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.

Da ilegitimidade passiva *ad causam*

A jurisprudência dessa E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o INSS não tem legitimidade passiva para reconhecimento da especialidade do período em que o segurado esteve submetido a Regime Próprio de Previdência Social, com intuito de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição junto ao RGPS. Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RESOLUÇÃO Nº 267/2013. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL PELO INSS. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. RPPS. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS NO CURSO DO PROCESSO. POSSIBILIDADE. ART. 492 DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.

- 1. In casu, assiste parcial razão ao INSS, apenas no que diz respeito ao reconhecimento de atividade insalubre exercida pelo autor em regime próprio de previdência social.*
- 2. Ocorre que o labor do autor se deu em regime próprio de previdência social, restando configurada a i legitimidade passiva do INSS quanto ao reconhecimento do exercício especial de tempo de serviço nesse período.*
- 3. Incumbe ao INSS o lançamento de tempo de serviço especial, o enquadramento, e a conversão em tempo comum do interregno em que se labore sob as regras da CLT, vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, inclusive com o dever de expedir certidão de tempo de serviço, nos termos do art. 96 da Lei 8.213/91.*

[...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1699685 - 0000504-05.2009.4.03.6003, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2017 - g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE COMUM ESPECIAL. MEDICA. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE PARCIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO APLICÁVEL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. IMPOSSIBILIDADE. TETO DA PREVIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

[...]

-A legitimidade para o reconhecimento do tempo de serviço especial é do ente ao qual o segurado estava vinculado à época da prestação do serviço e não daquele onde se pleiteia a averbação. Assim, resta configurada a i legitimidade passiva do INSS no tocante ao reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/01/1995 a 28/04/1995 e de 01/09/1998 a 26/07/2000, quando a autora laborou vinculada ao Ministério da Saúde, uma vez que o trabalho supostamente exercido em condições especiais não ocorreu sob as normas do Regime Geral da Previdência Social, mas perante as regras do Regime Próprio de Previdência do Serviço Público da União.

[...]

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2208686 - 0005463-27.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 15/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2017)

Assim, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva *ad causam* do INSS, com relação ao pedido de reconhecimento da especialidade dos períodos de 12.12.2005 a 03.06.2015 (Associação Paulista para o Desenvolvimento – SPDM) e de 05.07.1999 a 14.02.2000 (Prefeitura Municipal de Guarulhos), nos quais a autora esteve vinculada ao RPPS, conforme se verifica dos dados do CNIS.

Do mérito

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 03.07.1962, o reconhecimento da especialidade do seu labor como dentista nos períodos de 02.05.1995 a 06.05.2019, 12.12.2005 a 03.06.2015 e 05.07.1999 a 14.02.2000. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do artigo 29-C da Lei 8.213/1991, ou seja, sem a incidência do fator previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (30.05.2019).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

No período de 02.05.1995 a 06.05.2019, a autora trabalhou como dentista para a Prefeitura Municipal de Campo Limpo Paulista, mantendo contato direto com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas, conforme PPP constante dos autos (fls. 66/68), estando exposta a agentes biológicos (fungos, bactérias, etc.), agentes nocivos previstos no código 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Relativamente ao intervalo acima descrito, verifica-se que a demandante juntou declaração de tempo de contribuição (fl. 64), emitida pela Municipalidade, atestando que a Prefeitura não possui Fundo de Previdência Próprio, ou seja, as contribuições vertidas foram destinadas ao Regime Geral de Previdência Social.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de 02.05.1995 a 06.05.2019, laborado junto à Prefeitura Municipal de Campo Limpo Paulista.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, caso dos autos.

Convertidos os períodos de atividade especial em tempo comum e somados aos demais incontroversos, o autor totaliza **09 anos, 10 meses e 06 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 34 anos, 04 meses e 23 dias de tempo de serviço até 30.05.2019**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **34 anos, 04 meses e 23 dias de tempo de contribuição até 30.05.2019**, e contando com **56 anos e 10 meses de idade**, atinge **91 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (30.05.2019), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios fixados na forma da sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação e dou parcial provimento exclusivamente à remessa oficial tida por interposta** para reconhecer a ilegitimidade passiva do réu e julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, em relação ao pedido de reconhecimento de atividade especial nos períodos concomitantes laborados para a Associação Paulista para o Desenvolvimento – SPDM (12.12.2005 a 03.06.2015) e para a Prefeitura Municipal de Guarulhos (05.07.1999 a 14.02.2000). As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS (Gerência Executiva), devidamente instruído com os documentos da parte autora **AURENILDE MARIA PIQUE SALINAS**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB em 30.05.2019**, sem incidência do fator previdenciário, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5276170-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO PLINIO BOLATTO

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, e etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária e juros de mora. Foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios a serem definidos na liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, § 4º, II do CPC.

O réu apela, aduzindo que o início da incapacidade laborativa deu-se em 30.08.2017, sendo certo que a parte autora havia deixado de contribuir em 2010 e, assim, havia perdido a qualidade de segurada. Assevera, ainda, que foi constatada a incapacidade temporária para o trabalho, não dando ensejo à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que no cômputo dos honorários advocatícios seja considerada a Súmula nº 111 do STJ.

Contrarrazões da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Juízo de admissibilidade recursal.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568.

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O autor, nascido em 21.11.1959, pleiteou os benefícios de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo, cuja perícia foi realizada em 10.10.2019, atestou que o autor, de 59 anos de idade, com ensino fundamental incompleto, referindo ser pescador, informou que foi vítima de acidente de trânsito ocorrido em 29.08.2017, tendo sido submetido à cirurgia de mandíbula e da perna, referindo prejuízo para mobilidade e dores em perna, bem como dormências em face (mandíbula). O perito concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho, desde 2017.

Destaco que, como início de prova material acerca de seu labor como pescador, o demandante apresentou recolhimentos de anuidades referentes à colônia de pescadores datadas de 03.2016, 12.2017 e 10.2018 (fls. 06/07 do ID 135501975), contemporâneos, portanto, à data do acidente ocorrido em 29.08.2017, restando desnecessária a oitiva de testemunhas, e não se justificando qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da sua qualidade de segurado.

Assim, considerando-se as sequelas decorrentes do acidente, sua idade (59 anos) e seu baixo grau de instrução (ensino fundamental incompleto), conclui-se que ele não tem condições de reabilitação, conclusão esta também apontada pelo laudo pericial judicial, razões pelas quais o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Mesmo o laudo apontando, em resposta ao quesito nº 13, ser a incapacidade temporária, também afirmou, em sua conclusão, que, diante das condições acima apontadas, não haveria possibilidade de recuperação do autor para o exercício de atividade laborativa.

Irreparável, portanto, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, que se encontra incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, não havendo como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou a impossibilidade de readaptação para o desempenho de outra atividade.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido a partir de 28.09.2017, data do requerimento administrativo, conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **APARECIDO PLÍNIO BOLATTO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o **benefício de aposentadoria por invalidez** com data de início em **28.09.2017**, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do NCPC/2015.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003056-85.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE DE BARROS BARBOZA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

APELANTE: JOSE DE BARROS BARBOZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

APELADOS: OS MESMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, para determinar ao INSS que compute como especial o labor desempenhado pelo impetrante no período de 07.06.1987 a 30.04.1988, convertendo-o em tempo comum pelo fator 1,40, averbando-o para fins de concessão de futura aposentadoria. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões de inconformismo, defende a Autarquia a inadequação da via eleita, ao argumento de que a avaliação de tempo especial e concessão de benefício previdenciário demanda extensa produção de provas, o que é absolutamente incompatível com o instituto do mandado de segurança. No mérito, sustenta que o impetrante não comprovou o desempenho de atividade especial em conformidade com a legislação previdenciária, que exige a apresentação de laudo pericial contemporâneo, razão pela qual se deve manter a decisão administrativa que indeferiu o reconhecimento do período. Assevera, ademais, que se no PPP consta informação acerca do uso eficaz do EPI, devidamente aprovado pelo Ministério do Trabalho e Emprego, o qual elimina/reduz a nocividade do agente nocivo para níveis abaixo dos limites estabelecidos pelas normas previdenciárias vigentes, a atividade não será considerada especial para fins de concessão da aposentadoria.

Pelo doc. ID Num. 147977373 - Pág. 1 foi noticiado o cumprimento da ordem.

O impetrante, a seu turno, apela argumentando que faz jus ao reconhecimento da insalubridade da atividade profissional desenvolvida no intervalo de 07.06.1987 a 28.01.2019, face à exposição a agentes químicos (hidrocarbonetos aromáticos), para os quais não há que se falar em necessidade de quantificação. Sustenta que a utilização dos equipamentos de proteção individual não descaracteriza a atividade especial, mesmo se as empresas informarem nos documentos/formulários de insalubridade, que houve o fornecimento e exigência de sua utilização. Pugna pela concessão da aposentadoria especial, desde a DER (26.08.2019), bem como pela condenação do INSS ao pagamento de indenização do valor pago pelo apelante ao advogado (no importe de R\$ 4.763,40), a título de indenização pelo valor dispendido.

Com apresentação de contrarrazões apenas pelo impetrante, vieram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

Recebo as apelações do impetrante e do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da adequação da via eleita.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tempor finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

No caso dos autos, estamos exatamente diante da hipótese que comporta possível mácula a direito líquido e certo, suficiente a ensejar a impetração do *mandamus*.

Constata-se que a discussão se cinge, sem a necessidade de dilação probatória para além da prova documental, à matéria de direito envolvendo a possibilidade de concessão de benefício de aposentadoria especial, o que autoriza a impetração do *writ*, não sendo o caso de indeferimento da inicial nos termos do artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009.

Do mérito.

Busca o impetrante, nascido em 20.08.1967, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 07.06.1987 a 28.01.2019, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retomar a exercer atividade que o sujeite aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, deve ser reconhecido o exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde, nos períodos de 07.06.1987 a 28.01.2019, em que o impetrante trabalhou junto à empresa Ache Laboratórios Farmacêuticos S/A, consoante PPP carreados aos autos, em razão da exposição a agentes químicos – hidrocarbonetos aromáticos, substâncias nocivas previstas no código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/1999.

Nos termos do § 2º do art. 68 do Decreto nº 8.123/2013, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

No caso em apreço, o hidrocarboneto aromático é substância derivada do petróleo e relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da Portaria 3214/78 NR-15 do Ministério do Trabalho “Agentes Químicos, hidrocarbonetos e outros compostos de carbono...”, onde descreve “*Manipulação de óleos minerais ou outras substâncias cancerígenas afins*”.

Ressalte-se que o fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

De outro giro, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, como também carimbo e assinatura do responsável legal da empresa, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Além disso, saliente-se que no julgamento realizado, em sessão de 04.12.2014, pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial, consignado que: “*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88)*”.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Por fim, no julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a agentes químicos, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do impetrante, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Sendo assim, considerando-se os períodos de labor especial ora reconhecidos, somados àqueles já tidos por insalubres na seara administrativa, totaliza o impetrante **31 anos, 07 meses e 22 dias de atividade exclusivamente especial até 26.08.2019**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o impetrante faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Ademais, o impetrante totalizou 16 anos, 05 meses e 06 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 45 anos, 02 meses e 03 dias de tempo de contribuição até 26.08.2019, conforme segunda planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o impetrante também faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo (26.08.2019), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido, como pagamento das prestações vencidas, no âmbito deste feito, a partir de seu ajuizamento.

No que tange ao pleito de condenação da Autarquia ao pagamento de indenização, no importe de R\$ 4.763,40, por conta dos valores gastos com advogado, não merece provimento o recurso do impetrante.

Com efeito, o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 é expresso no sentido de que *Não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé.*

Na mesma linha, o teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Destarte, havendo norma específica, não há que falar na aplicação das normas gerais dos artigos do Código de Processo Civil a respeito da verba honorária.

Deixo de determinar a implantação imediata do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que o impetrante, conforme consulta ao CNIS, permanece com vínculo ativo junto à empresa Ache Laboratórios Farmacêuticos S/A, nos termos do entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do Tema 709, no seguinte sentido: ***I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão.***

Sem prejuízo, determino a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, cabendo ao impetrante, em liquidação de sentença, optar pela benesse mais vantajosa, considerando a tese supramencionada firmada pela Suprema Corte.

Esclareço, por derradeiro, que os efeitos financeiros da conversão ora autorizada dar-se-ão apenas nos períodos, a serem apurados em liquidação de sentença, nos quais não houve o exercício de atividade tida por especial, em razão da tese definida no Tema 709/STF.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do impetrante** para, reconhecendo a especialidade do labor desenvolvido no período de 07.06.1987 a 28.01.2019, totalizando 31 anos, 07 meses e 22 dias de atividade exclusivamente especial até 26.08.2019, data do requerimento administrativo, declarar seu direito ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata implantação, em favor do autor, **JOSE DE BARROS BARBOZA**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL**, DIB em 26.08.2019, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000026-68.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: HUMBERTO CARLOS DIAS DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença por meio da qual o pedido inicial relativo à concessão do benefício de aposentadoria especial foi julgado improcedente. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, atualizado nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita. Custas *ex lege*.

Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor requer a reforma da sentença para que seja reconhecida a especialidade do lapso de 06.03.1997 a 08.06.2016, em que restou demonstrada a prática de atividade de risco em razão da exposição à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme PPP acostado aos autos. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, assim como a condenação do réu ao pagamento de honorários sucumbenciais. Por fim, pugna pela imediata implantação da benesse.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 02.09.1965, o reconhecimento da especialidade do período de 06.03.1997 a 08.06.2016. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (25.01.2017).

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos intervalos de 14.05.1991 a 16.09.1994 e 19.09.1994 a 05.03.1997, conforme contagem administrativa (id 124866292 - Págs. 05/06), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já entendeu pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade (*Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin*).

No caso dos autos, a fim de comprovar a prejudicialidade no período controverso, foram apresentados, dentre outros documentos, PPP (id 24866288 - Pág. /07 a 124866289 - Pág. 4) que retrata o labor como electricista e coordenador operacional junto à **Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S.A.**, com exposição à tensão elétrica superior a 250 volts, durante o átimo de 06.03.1997 a 08.06.2016.

Dessa forma, mantenho o reconhecimento da especialidade do referido intervalo de 06.03.1997 a 08.06.2016, porquanto o autor esteve exposto à eletricidade (acima de 250 v), com risco à sua integridade física.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Outrossim, cumpre ressaltar que, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Portanto, somado o período de atividade especial reconhecido na presente demanda aos demais incontroversos, a parte interessada alcança o total de **25 anos e 03 dias de atividade exclusivamente especial até 25.01.2017**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, a parte autora *faz jus* à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8231/91, com a redação dada pela Lei 9876/99.

Fixo o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (25.01.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 11.01.2018.

Cumpre ressaltar que os efeitos financeiros da concessão também terão como termo inicial a data do requerimento administrativo, em consonância com a tese fixada pelo STF no julgamento do Tema 709, *in verbis*:

[...] (ii) nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros.

RE 791961, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 18-08-2020 PUBLIC 19-08-2020.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, transitado em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Em razão da inversão do ônus sucumbencial, fixo os honorários advocatícios, exclusivamente em favor do patrono do autor, em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, tendo em vista que o juízo de origem julgou improcedente a demanda, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco que o vínculo empregatício do autor junto à **Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S.A.** encerrou-se em 11.02.2019 (rescisão contratual de id 124866292 - Págs.05/06), não havendo qualquer óbice à imediata implantação da benesse (Tema 709/STF).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade do lapso de 06.03.1997 a 08.06.2016, totalizando 25 anos e 03 dias de atividade exclusivamente especial até 25.01.2017. Consequentemente, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, desde a DER (25.01.2017), nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91 c/c o artigo 29, inciso II, da Lei 8231/91, com a redação dada pela Lei 9876/99. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, HUMBERTO CARLOS DIAS DE SOUSA, do benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB em 25.01.2017**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6098214-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SEVERINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer o caráter especial das atividades desempenhadas nos períodos de 29.01.1987 a 12.07.1988, 03.02.1997 a 31.03.1999, 01.04.1999 a 22.11.2000 e 01.12.2000 a 31.08.2017, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a partir da data da entrada do requerimento administrativo (31.08.2017 - Id. 99439566 - Pág. 2/3). As verbas atrasadas, observadas a prescrição quinquenal, serão corrigidas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos e acrescidas de juros moratórios a partir da citação, sendo que os índices serão discutidos em cumprimento de sentença, considerando a pendência em relação ao Tema 810 do STF. Ante a sucumbência, e depreendendo-se que o valor da condenação não ultrapassaria o limite estabelecido no artigo 85, § 3º, inciso I do NCPC, o requerido foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação.

Em suas razões de inconformismo, o INSS alega, em síntese, que o requerente não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial de forma habitual e permanente, razão pela qual deve ser julgado totalmente improcedente o pedido. Subsidiariamente, prequestiona a matéria ventilada nos autos para fins recursais.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso interposto pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 19.01.1972 o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 29.01.1987 a 12.07.1988, 03.02.1997 a 31.03.1999, 01.04.1999 a 22.11.2000 e 01.12.2000 a 31.08.2017. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a DER, em 31.08.2017 (Id. 99439566 - Pág. 2/3).

Insta consignar que a Autarquia Federal já reconheceu a especialidade dos intervalos de 03.09.1990 a 30.09.1992, 01.10.1992 a 31.01.1994 e 01.02.1994 a 05.09.1996, conforme contagem administrativa (Id. 99439566 - Pág. 4/7), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

Assim, mantenho o reconhecimento da especialidade dos períodos de **29.01.1987 a 12.07.1988** (*Albaricci S/A - Indústria Metalúrgica - PPP de Id. 99439574 - Pág. 17; 85 decibéis e CPTS de Id. 99439574 - Pág. 4*), na função de auxiliar de acabamento, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.3 do Decreto 53.831/64, permitida até 10.12.01997, bem como deve ser mantida a especialidade do lapso de **03.02.1997 a 22.11.2000** (*Marchesan Implementos E Máquinas Agrícolas Tatu S.A*), por exposição a ruído igual ou superior a 92 decibéis, conforme PPP de Id. 99439574 - Pág. 19/20, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Também devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de 01.12.2000 a 31.08.2017 (*TEL Telecomunicações Ltda.*), por exposição a tensão elétrica acima de 250 volts, conforme PPP's de Id 99439574 - Pág. 21/24 e 99439599 - Pág. 1/4, haja vista o risco à saúde e à integridade física do requerente, no que diz respeito à exposição à eletricidade.

Ademais, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador quanto à eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois tal agente atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Sendo assim, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda ao período incontroverso, o autor alcança **28 anos e 7 dias de atividade exclusivamente especial até 31.08.2017**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, suficiente à concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme contagem efetuada em planilha.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Ressalto, ainda, que o autor totalizou **15 anos, 1 mês e 16 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 41 anos, 3 meses e 12 dias de tempo de contribuição até 31.08.2017**, data do requerimento administrativo, conforme segunda planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor também faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial da concessão do benefício em 31.08.2017, data do requerimento administrativo, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Destaco que os efeitos financeiros da concessão da aposentadoria especial dar-se-ão a partir da data do encerramento do vínculo empregatício com a empresa *TEL Telecomunicacoes Ltda.*, em razão da tese definida no Tema 709/STF: "**I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Ejetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão**".

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios nos termos fixados na r. sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Deixo de determinar a implantação imediata do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que o autor permanece com vínculo ativo junto à *TEL Telecomunicacoes Ltda.*, consoante entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do Tema 709.

Sem prejuízo, determino a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, cabendo ao autor, em liquidação de sentença, optar pela benesse mais vantajosa, considerando a tese supramencionada firmada pela Suprema Corte.

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, momento em que caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso, considerando o Tema 709/STF.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, **JOSE SEVERINO DA SILVA**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL, DIB em 31.08.2017**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012663-52.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GERALDO DONIZETI ULIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERALDO DONIZETI ULIANA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a especialidade dos períodos de 16/01/1979 a 14/06/1982, 11/08/1982 a 31/08/1984, 01/08/1985 a 13/03/1991, 01/02/1994 a 25/11/1994, 28/11/1994 a 08/06/1995, 12/06/1995 a 04/02/2002, 01/04/2005 a 09/11/2006, 01/07/2007 a 30/04/2009 e 02/01/2010 a 09/04/2010, com a respectiva conversão em comum. Consequentemente, condenou o réu a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde 20/04.2016, data da citação. As parcelas em atrasos deverão ser corrigidas monetariamente pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - do CJP, e acrescidos dos juros de mora contados da citação, de 0,5% ao mês, a teor do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Houve condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do NCPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a data da sentença (Súmula 111 STJ), ficando a execução suspensa em relação ao autor, por ser beneficiário da justiça gratuita. Isenção de custas. Concedida a tutela para imediata implantação do benefício.

Em consulta ao sistema CNIS, verifica-se que houve a implantação do benefício em cumprimento a decisão judicial.

Em suas razões recursais, busca o INSS a reforma da sentença alegando, em síntese, não restar demonstrado o exercício de atividade especial, dada a ausência de exposição a agente nocivo de forma habitual e permanente, sendo que a utilização de equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais. Ao final, prequestiona a matéria ventilada para efeito recursal.

Por sua vez, o autor em apelação requer, em preliminar, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, dada a necessidade de prova pericial referente ao período de 26.03.1991 a 12.02.1993. No mérito, aduz que faz jus ao enquadramento como especial do referido intervalo, fazendo jus à aposentadoria especial. Pede, por fim, a fixação do termo inicial do benefício da data do requerimento administrativo, bem como que os honorários advocatícios sejam arbitrados no percentual de 20% sobre o valor da condenação.

Com apresentação de contrarrazões do autor, vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelas partes.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: ***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.***

Da preliminar

A matéria preliminar arguida pelo autor de cerceamento de defesa, confunde-se com o mérito e nesse contexto será analisada.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 16.10.1960 (fls.33), o reconhecimento da atividade sob condição especial os intervalos declinados na exordial. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, ou, quando do implemento dos requisitos, e a condenação em dano moral.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Cumprir destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Com o objetivo de comprovar o exercício de atividade especial, o autor trouxe CTPS, PPP, Processo Administrativo e Laudo Pericial Judicial produzido no curso do processo.

No caso dos autos, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos intervalos de **16/01/1979 a 14/06/1982 (82dB)**, **01/08/1985 a 13/03/1991 (85dB)**, **01/02/1994 a 25/11/1994 (81,7dB)**, **28/11/1994 a 08/06/1995 (84,7dB)**, **01/07/2007 a 30/04/2009 (87dB)** e **02/01/2010 a 09/04/2010 (87dB)**, conforme PPP e laudo pericial judicial (fls.210/213,214/215, 218/221, 250/251), vez que o interessado esteve exposto a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1), bem como os períodos de **11/08/1982 a 31/08/1984**, **12/06/1995 a 04/02/2002**, **01/04/2005 a 09/11/2006**, nos setores de manutenção de veículos, consoante PPP's e laudo pericial judicial (fls.214/217, 269/276), por exposição óleo, graxas (hidrocarbonetos aromáticos), com manipulação de alcatrão, breu, betume, antraceno, negro de fumo, óleos minerais, óleo queimado, parafina ou outras substâncias cancerígenas afins, previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 e Decreto 3.048/99.

Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 3.048/99 a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

Por outro lado, não há se falar em cerceamento de defesa a ensejar a decretação de nulidade da sentença, uma vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para o deslinde da causa, restando desnecessária a produção de prova pericial indireta/similaridade para o presente caso.

A parte autora, embora pretenda o reconhecimento de atividade especial do período de **26.03.1991 a 12.02.1993**, na empresa *SABETUR Turismo São Bernardo Ltda*, não apresentou qualquer documento apto a demonstrar a especialidade (formulário) e nem justificou a impossibilidade de fazê-lo, não sendo possível o enquadramento pela categoria profissional, haja vista que a profissão de mecânico não consta nos quadros anexos dos Decretos regulamentadores da matéria, não havendo que se falar em nova prova pericial e cerceamento de defesa .

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Já relativamente a agentes químicos, biológicos, entre outros, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Também deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

De outro giro, o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Também deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Assim, somados os períodos de atividades especiais reconhecidos na presente demanda, a parte interessada alcança o total de **22 anos, 9 meses e 19 dias de atividade exclusivamente especial até 09.04.2010**, insuficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme contagem em planilha, que ora se acolhe, inserida na sentença.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Desta feita, convertidos os períodos de atividade especial em comum, somado ao lapso rural, ora reconhecidos, e aos demais incontroversos (contagem administrativa), abatendo-se os concomitantes, o autor totalizou **24 anos, 2 meses e 16 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 42 anos e 18 dias de tempo de serviço até 18.06.2015**, data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Ressalta-se que houve o reconhecimento administrativo de que a parte autora perfaz 32 anos e 7 meses dias dias de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei n.º 8.213/91, restando, pois, incontroverso (fls.160/163).

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requiera, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **42 anos e 18 dias de tempo de serviço até 18.05.2015**, e contando com **55 anos, 8 meses e 2 dias de idade**, atinge **96,72 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (18.06.2015, fls.167), quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Não há prestações atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 02.09.2015.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Dada a sucumbência mínima do autor, fixo os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, descontando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela (42/182.444.515-3).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **julgo prejudicada a preliminar de nulidade da sentença arguida pelo autor e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação para julgar parcialmente procedente o pedido** a fim de declarar que totalizou 24 anos, 2 meses e 16 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 42 anos e 18 dias de tempo de serviço até 18.06.2015, e 96,72 pontos, fazendo jus à concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, em 18.06.2015, data do requerimento administrativo, sem aplicação do fator previdenciário, nos termos do artigo 29-C da Lei 8.213/199. **Nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **retificado** a parte autora **GERALDO DONIZETI ULIANA** o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início - **DIB em 18.06.2015, sem incidência do fator previdenciário**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, descontando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela (42/182.444.515-3).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003953-50.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE VESPAZIANO BENITES FILHO

Advogados do(a) APELANTE: VALDIR GONCALVES - SP147454-A, ANA HELENA FORJAZ DE MORAES - SP315689-A

APELADO: JOSE VESPAZIANO BENITES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: VALDIR GONCALVES - SP147454-A, ANA HELENA FORJAZ DE MORAES - SP315689-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou procedente em parte o pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer o caráter especial das atividades desempenhadas nos períodos de 18.06.1986 a 30.06.1992, 28.03.1994 a 18.05.2010 e 23.09.2013 a 24.06.2016, bem como declarar o tempo total especial do autor de 24 anos, 11 meses e 06 dias. O autor foi condenado em honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, restando suspensa a exigibilidade da verba, enquanto perdurar a condição financeira que motivou o deferimento da gratuidade judiciária. O réu foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 4º, inciso III do Código de Processo Civil. Sem condenação no pagamento das custas por ser o réu isento e o autor beneficiário da Justiça Gratuita.

Em suas razões de apelação, o réu requer o afastamento da especialidade do período de 18.06.1986 a 30.06.1992, sustentando que a simples apresentação da CTPS não permite conhecer as atividades desenvolvidas pelo Autor ou equipará-las as dos “*Trabalhos em contato direto e permanente com água – lavadores, tintureiros, operários nas salinas e outros.*”, previsto no Código 1.1.3 do Decreto 53.831/1964. Requer, também, seja a afastada a especialidade do período de 23.09.2013 a 24.06.2016, sustentando não ter sido observada a metodologia de aferição do agente Ruído, pois a simples menção à NHO-01, no campo 15.5 do formulário, não atende à exigência legal, haja vista que referida norma ocupacional prevê diversas metodologias de aferição, sendo que a legislação previdenciária encampou aquela que se utiliza de níveis de exposição normalizado – NEN, concluindo pela impossibilidade de reconhecimento da especialidade do período trabalhado após 19.11.2003, em face da absoluta ineficácia da técnica de aferição utilizada. Sustenta, por fim, que o segurado esteve afastado de suas funções, percebendo auxílio-doença previdenciário, em razão de causas outras que não guardam nexo de causalidade com a atividade por ele exercida, não fazendo jus ao reconhecimento de todo o período como especial, bem como sua conversão, uma vez que lhe falta a necessária habitualidade e permanência em condições insalubres.

Por sua vez, em suas razões de inconformismo recursal, a parte autora apela sustentando, em síntese, que o tempo de labor especial declarado na r. sentença está equivocado, uma vez que o cálculo apresentado pelo INSS em sede administrativa, para os períodos de 18.06.1986 a 30.06.1992, 28.03.1994 a 18.05.2010 e 23.09.2013 a 24.06.2016, contabilizam 25 anos, 04 meses e 02 dias, conforme se comprova pelo documento confeccionado pela própria autarquia junto ao processo administrativo, fls. 44/45, ID. 9931360, denominado “Resumo De Documentos Para Cálculo De Tempo De Contribuição”, suficiente à concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, em 24.06.2016, condenando-se o INSS a pagar as parcelas vencidas desde o ajuizamento da ação, e as vencidas até a data da implantação do benefício, devidamente corrigidos monetariamente e com a aplicação dos juros de 1% ao mês. Subsidiariamente, requer a reafirmação da DER para a data em que complementou os 25 anos de labor especial, ou seja, 24.07.2016.

Com contrarrazões da parte autora, vieramos autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo os recursos interpostos pelas partes.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 03.05.1961 o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 18.06.1986 a 30.06.1992, 28.03.1994 a 18.05.2010 e 23.09.2013 a 24.06.2016. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a DER, em 24.06.2016 (Id. 100880070 - Pág. 120/121).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Primeiramente, cumpre consignar que o fato de o autor ter permanecido em gozo de auxílio-doença previdenciário nos intervalos de 15.06.2001 a 27.07.2001, 14.07.2004 a 23.11.2005, 22.12.2005 a 24.04.2006, 25.04.2006 a 11.02.2009, 20.08.2009 a 11.11.2009 e 05.04.2011 a 30.08.2011, não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, tendo em vista que a parte interessada exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho. Com efeito, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.759.098/RS, publicado no DJe em 01.08.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário – faz jus ao cômputo desse período como especial.

Assim, mantenho o reconhecimento da especialidade do período de **28.03.1994 a 18.05.2010**, em que o autor laborou na empresa *Beneficiadora de Tecidos Sao Jose Ltda*, no setor de estamparia e texturização em fios, tecidos, artefatos têxteis e peças do vestuário, como operador de máquina, exposto a ruído de 85 decibéis, bem como exposto a temperatura de 30,86 IBUTG acima do limite de tolerância de 26,7 IBUTG para atividade de intensidade moderada por ele desenvolvida, conforme anexo 3 na NR-15 - Atividades e Operações Insalubres, conforme laudo pericial judicial de Id. 100880070 - Pág. 27/57, emação trabalhista por ele proposta.

Ressalte-se que o laudo pericial elaborado na Justiça do Trabalho pode ser utilizado como prova emprestada, pois que se refere à empresa onde o autor exerceu suas atividades, emitido por perito judicial, equidistante das partes, não tendo a autarquia previdenciária arguido qualquer vício a elidir suas conclusões.

Também deve ser mantido o reconhecimento da especialidade do período de **18.06.1986 a 30.06.1992** (*Tinturaria E Estamparia Wiesel Ltda - PPP id. 100880070 - Pág. 18/21; 92 decibéis e CPTS id. 100880070 - Pág. 69*), na função de auxiliar de tinturaria e operador I e II tinturaria, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.1 do Decreto 53.831/64, permitida até 10.12.01997, bem como deve ser mantida a especialidade do lapso de **23.09.2013 a 24.06.2016** (*Tecelagem Jolitex Ltda*), por exposição a ruído igual ou superior a 97,2 decibéis, conforme PPP de Id. 100880070 - Pág. 22/23, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Outrossim, referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador quanto à eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois tal agente atinge não só a parte auditiva, mas também os osses e outros órgãos.

Sendo assim, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda ao período incontroverso, o autor alcança **24 anos, 11 meses e 06 dias de atividade exclusivamente especial até 24.06.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, insuficiente à concessão da aposentadoria especial.

Contudo, à vista da continuidade do vínculo empregatício com a *Tecelagem Jolitex Ltda*, conforme CNIS anexo, há de se aplicar o disposto no art. 493 do Novo CPC, que orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos à jubilação no curso da ação.

Com efeito, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.727.069/SP, publicado no DJe em 02.12.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê o interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias.

Considerando tais fatos, a soma dos períodos de atividade especial objeto da presente ação ao período incontroverso, **a parte autora totaliza 25 anos e 1 dia de atividade exclusivamente especial até 19.07.2016**, data em que completados os requisitos necessários à jubilação, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme contagem efetuada em planilha.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Ressalto, ainda, que o autor totalizou **15 anos e 21 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos e 01 dia de tempo de contribuição até 19.07.2016**, data em que completados os requisitos necessários à jubilação, conforme segunda planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor também faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial da concessão do benefício em 19.07.2016, data em que o autor implementou os requisitos necessários à jubilação, não havendo que se falar em prescrição tendo em vista que o ajuizamento da presente ação se deu em 10.05.2018.

Destaco que os efeitos financeiros da concessão da aposentadoria especial dar-se-ão a partir da data do encerramento do vínculo empregatício com a empresa *Tecelagem Jolitex Ltda*, em razão da tese definida no Tema 709/STF: "**I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão**".

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Deixo de determinar a implantação imediata do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que o autor permanece com vínculo ativo junto à *Tecelagem Jolitex Ltda*, consoante entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do Tema 709.

Sem prejuízo, determino a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, cabendo ao autor, em liquidação de sentença, optar pela benesse mais vantajosa, considerando a tese supramencionada firmada pela Suprema Corte.

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, momento em que caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso, considerando o Tema 709/STF.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, a fim de manter o reconhecimento do labor especial nos períodos de 18.06.1986 a 30.06.1992, 28.03.1994 a 18.05.2010 e 23.09.2013 a 24.06.2016, totalizando 25 anos e 1 dia de atividade exclusivamente especial até 19.07.2016, data em que completados os requisitos necessários à jubilação, bem como 35 anos e 01 dia de tempo de contribuição, bem como para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada. Conseqüentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, desde a 19.07.2016 ou de aposentadoria por tempo de contribuição, também desde 19.07.2016, a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, **JOSE VESPAZIANO BENITES FILHO**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL, DIB em 19.07.2016**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001802-71.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ALVAREZ RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

APELADO: JOSE ALVAREZ RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 02.02.1977 a 16.01.1978, 16.05.1985 a 12.09.1986, 15.12.1988 a 14.03.1989 e de 12.04.1990 a 05.06.1990. Em face da sucumbência recíproca, o INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais) e a parte autora terá que pagar honorários de advogado no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, CPC), incidente sobre o correspondente à metade do valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III, CPC), observado o benefício da justiça gratuita.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade dos períodos reconhecidos, alegando, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar a efetiva exposição a agentes nocivos à sua saúde, sendo necessário para tanto a apresentação de laudo técnico contemporâneo. Sustenta, ainda, que a atividade de vigilante e/ou vigia/guarda civil não está relacionada nos anexos dos decretos que regem a matéria; que, se não há então prova da habilitação legal, não pode o autor pretender comprovar o exercício da atividade para gerar efeitos legais, ainda mais quando não há prova de porte de arma de fogo. Subsidiariamente, pugna pela aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei 11.960/2009, tendo em vista que ainda não teve julgamento definitivo no RE 870.947, ante a oposição de embargos declaratórios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, alega o autor que faz jus ao cômputo na contagem de tempo de serviço, bem ao reconhecimento da especialidade do período laborado junto à Secretaria de Estado da Cultura do Governo de São Paulo, de 13.01.1978 a 01.09.1989, onde também exerceu a função de vigia. Requer, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Com a apresentação de contrarrazões pela parte autora (ID 100121971), subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo as apelações interpostas pelas partes.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO). TEMA 1031 DO STJ (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL DE VIGILANTE).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da ilegitimidade passiva

A jurisprudência dessa E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o INSS não tem legitimidade passiva para reconhecimento da especialidade do período em que o segurado esteve submetido a Regime Próprio de Previdência Social, com intuito de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição junto ao RGPS. Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RESOLUÇÃO Nº 267/2013. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL PELO INSS. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. RPPS. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS NO CURSO DO PROCESSO. POSSIBILIDADE. ART. 492 DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.

1. In casu, assiste parcial razão ao INSS, apenas no que diz respeito ao reconhecimento de atividade insalubre exercida pelo autor em regime próprio de previdência social.

2. Ocorre que o labor do autor se deu em regime próprio de previdência social, restando configurada a i legitimidade passiva do INSS quanto ao reconhecimento do exercício especial de tempo de serviço nesse período.

3. Incumbe ao INSS o lançamento de tempo de serviço especial, o enquadramento, e a conversão em tempo comum do interregno em que se labore sob as regras da CLT, vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, inclusive com o dever de expedir certidão de tempo de serviço, nos termos do art. 96 da Lei 8.213/91.

[...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1699685 - 0000504-05.2009.4.03.6003, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2017 - g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE COMUM ESPECIAL. MEDICA. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE PARCIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO APLICÁVEL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. IMPOSSIBILIDADE. TETO DA PREVIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

[...]

-A legitimidade para o reconhecimento do tempo de serviço especial é do ente ao qual o segurado estava vinculado à época da prestação do serviço e não daquele onde se pleiteia a averbação. Assim, resta configurada a i legitimidade passiva do INSS no tocante ao reconhecimento da especial idade dos períodos de 01/01/1995 a 28/04/1995 e de 01/09/1998 a 26/07/2000, quando a autora laborou vinculada ao Ministério da Saúde, uma vez que o trabalho supostamente exercido em condições especiais não ocorreu sob as normas do Regime Geral da Previdência Social, mas perante as regras do Regime Próprio de Previdência do Serviço Público da União.

[...]

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2208686 - 0005463-27.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 15/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2017)

Assim, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva ad causam do INSS, com relação ao pedido de reconhecimento da especialidade do período de 13.01.1978 a 01.09.1989, no qual o autor trabalhou para a Secretaria de Estado da Cultura do Governo de São Paulo, na função de vigia, uma vez que esteve vinculado ao RPPS, conforme certidões juntadas aos autos (fs. 96/98).

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 12.10.1958, o reconhecimento de atividade especial dos períodos de 02.02.1977 a 16.01.1978, 13.01.1978 a 01.09.1989, 16.05.1985 a 12.09.1986, 15.12.1988 a 14.03.1989, 12.04.1990 a 05.06.1990, 01.05.1998 a 30.09.2000 e de 17.07.2003 a 14.10.2015, nos quais exerceu a função de vigia/vigilante. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo formulado em 11.03.2016.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

A atividade de guarda patrimonial/vigia/vigilante é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Ademais, no julgamento do Tema 1031, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento sobre a possibilidade de reconhecimento do tempo de serviço especial para a atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo, tendo fixado a seguinte tese:

“É admissível o reconhecimento da atividade especial de vigilante, com ou sem arma de fogo, em data posterior à edição da Lei 9.032/95 e do Decreto 2.172/97, desde que haja comprovação da efetiva nocividade da atividade por qualquer meio de prova até 05.03.1997 e, após essa data, mediante apresentação de laudo técnico ou elemento material equivalente, para a comprovar a permanente, não ocasional, nem intermitente, exposição a agente nocivo que coloque em risco a integridade física do segurado.”

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 02.02.1977 a 16.01.1978 (SELEN SERVIÇOS TÉCNICOS PROFISSIONAIS LTDA.), 16.05.1985 a 12.09.1986 (STARROUP S.A. – INDÚSTRIA DE ROUPAS), 15.12.1988 a 14.03.1989 (ARKI - SERVIÇOS E SEGURANÇA LTDA.) e de 12.04.1990 a 05.06.1990 (SETRE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA E SEGURANÇA LTDA.), nos quais o autor trabalhou como vigia/vigilante, conforme anotações em CTPS (fl. 41/44), por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/1964.

Da mesma forma, devem ser mantidos como especiais os períodos de 01.05.1998 a 30.09.2000 (GOCIL SERVIÇOS DE SEGURANÇA E VIGILÂNCIA LTDA.) e de 17.07.2003 a 14.10.2015 (ESSENCIAL SISTEMA DE SEGURANÇA LTDA.), nos quais o autor também trabalhou como vigilante, inclusive com porte de arma de fogo, conforme PPP's juntados aos autos (fls. 76/79), já que realizava atividades atinentes à segurança e guarda de segurança patrimonial, com risco à sua integridade física.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

A discussão quanto à utilização do EPI, no caso do exercício da atividade de vigilante/vigia/guarda, é despicienda, porquanto a periculosidade é inerente à referida função de vigia, de tal sorte que nenhum equipamento de proteção individual neutralizaria o risco a que o autor estava exposto quando do exercício dessa profissão.

De outro giro, verifica-se da Certidão de Tempo de Contribuição - CTC emitida pelo Governo do Estado de São Paulo (fl. 96), que o autor, no período de 13.01.1978 a 01.09.1989, esteve vinculado a Regime Próprio de Previdência Social - RPPS.

Nos termos do art. 94 da Lei 8.213/91, é assegurado o direito à contagem recíproca de tempo de contribuição entre a atividade pública e a privada, vez que o sistema de compensação entre tais entes previdenciários se dá na forma de legislação específica.

Desse modo, não há óbice para que o período de 13.01.1978 a 01.09.1989 seja computado como tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição no regime geral de previdência social.

Somados os períodos de atividade especial e de tempo comum objeto da presente ação aos demais, o autor totaliza **18 anos, 06 meses e 18 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 38 anos, 08 meses e 24 dias de tempo de serviço até 11.03.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **38 anos, 08 meses e 24 dias de tempo de contribuição até 11.03.2016**, e contando com **57 anos e 04 meses de idade**, atinge **96 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (11.03.2016), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante a sucumbência mínima da parte autora, fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma desta Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **declaro, de ofício, a ilegitimidade passiva do réu e julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC**, em relação ao pedido de reconhecimento de atividade especial no período de 13.01.1978 a 01.09.1989. **No mérito, nego provimento à apelação do réu e dou parcial provimento à apelação do autor** para computar o período de 13.01.1978 a 01.09.1989 como tempo comum, totalizando 18 anos, 06 meses e 18 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 38 anos, 08 meses e 24 dias de tempo de serviço até 11.03.2016. Conseqüentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (11.03.2016), calculado nos termos do artigo 29-C da Lei 8.213/1991, sem a incidência do fator previdenciário. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS (Gerência Executiva), devidamente instruído com os documentos da parte autora **JOSE ALVAREZ RIBEIRO**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB em 11.03.2016**, sem incidência do fator previdenciário, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005598-29.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE APARECIDO LUCIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2706/2767

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE APARECIDO LUCIANO

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que reconheceu, como tempo comum, o período laborado pelo autor de 22.12.1980 a 21.12.1983, e determinou ao INSS a sua respectiva averbação. Em razão da sucumbência, o demandante foi condenado ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da gratuidade da justiça. A tutela antecipada foi concedida para que o respectivo intervalo seja averbado em até 10 dias da intimação da sentença.

Há, nos autos, notícias do devido cumprimento da tutela (ID 90219440).

O autor, em razões de apelação, requer a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, sob a alegação de que o juízo "a quo" não observou o princípio da adequação processual ao não sanar o conflito existente entre os documentos contraditórios fornecidos pelos empregadores. No mérito, reitera os termos da exordial, pugna pelo reconhecimento da especialidade dos interregnos de 25.09.1984 a 23.11.1984 e 12.07.1985 a 23.03.2016, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial, ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, ambas desde 23.03.2016, data do requerimento administrativo.

Já o INSS, em suas razões de inconformismo recursal, assevera que não foram trazidos aos autos documentos contemporâneos aptos a comprovar o exercício, como tempo comum, do interregno laborado pelo requerente de 22.12.1980 a 21.12.1983. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei 11.960/2009 ao cálculo dos juros moratórios e correção monetária.

Sem a apresentação de contrarrazões pelas partes, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Juízo de admissibilidade recursal.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo ambas as apelações interpostas pelas partes.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar:

Não há que se falar em cerceamento de defesa por inobservância do princípio da adequação processual.

Com efeito, as provas coligidas aos autos, mormente os documentos elaborados e fornecidos pelos empregadores, não apresentam contradição entre si, diferentemente do que foi alegado pelo autor, não havendo, portanto, vício a ser sanado.

Do mérito.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 13.01.1962, a averbação, como tempo de labor comum, do período trabalhado de 22.12.1980 a 21.12.1983, bem como o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 25.09.1984 a 23.11.1984 e 12.07.1985 a 23.03.2016, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria integral por tempo de contribuição, ambas desde a data do requerimento administrativo (23.03.2016).

Primeiramente, em relação ao período comum de 22.12.1980 a 21.12.1983 ("EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS"), consta no CNIS a anotação do termo inicial de 22.12.1980, porém sem data final, somente constando a última remuneração na competência dezembro/1982. Por outro lado, na CTPS (90219426 - Pág. 43) verifica-se tanto anotação do termo inicial de 22.12.1980, quanto do termo final de 22.12.1983, havendo, ainda, anotações de opção pelo FGTS, além de férias e alterações salariais, inclusive em data posterior à última remuneração constante no CNIS, além de outras anotações gerais. Portanto, é de rigor a manutenção do reconhecimento, como tempo comum, de tal lapso, tal como formulado pelo demandante.

Cumprido ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Assim, é de ser tido por comum o interregno laborado de 25.09.1984 a 23.11.1984, em que a parte autora exerceu a função de **ajudante** na "CTN COMERCIO DE ENGRENAGENS MECANICAS LTDA", conforme anotação na CTPS de ID 90219426 - Pág. 43, uma vez que tal função profissional não encontra correspondência nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997 por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

Neste contexto, o laudo pericial produzido na justiça do trabalho (processo nº 0063100-51.1986.5.02.0029 - ID 90219433), em que o autor também figura no polo ativo da demanda, revela que o demandante, na função de ajudante-geral da "COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS - CPTM", auxiliava os ajudantes de manutenção no auxílio e reparação da rede aérea, na troca de linhas de contato, além de operação de manobra de chaves seccionadoras e outros reparos, de acordo com a necessidade, sujeitando-se à energia elétrica de 86.000 Volts, ou seja, em voltagem maior a 250 Volts. No laudo técnico produzido pela referida empregadora, por sua vez, constata-se que o autor exerceu tal função de 12.07.1985 a 30.04.1994 (90219432 - Pág. 05/11), restando caracterizada, portanto, a especialidade de tal período.

Ressalte-se, ainda, que em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Finalmente, o mesmo não pode ser dito quanto ao intervalo restante de 01.05.1994 a 23.03.2016, uma vez que os documentos coligidos aos autos não evidenciaram exposição autoral a agentes nocivos.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somado o intervalo ora reconhecido, o autor totalizou apenas **08 anos, 09 meses e 19 dias de atividade exclusivamente especial até 30.04.1994**, data limite de exposição a agentes agressivos.

No entanto, se convertido tal interregno em tempo comum, e somados aos demais lapsos comuns laborados, o demandante totalizou **20 anos, 01 mês e 12 dias de tempo de serviço até 16.12.1998, e 37 anos, 04 meses e 19 dias de tempo de serviço até 23.03.2016, data do requerimento administrativo.**

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição com acréscimo de atividade especial, convertida em comum, com consequente majoração da renda mensal inicial, calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (23.03.2016), conforme sólido entendimento jurisprudencial neste sentido. Tendo em vista que a ação foi ajuizada em 01.08.2016, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Cumpra observar que, dado que a decisão "a quo" foi meramente declaratória, não houve fixação de regras aplicáveis às verbas acessórias, motivo pelo qual não conheço dessa parte do apelo do INSS.

Dada a mínima sucumbência do demandante, fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, conforme entendimento desta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **rejeito a preliminar suscitada pelo autor, e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação**, para reconhecer, como especial, o período de 12.07.1985 a 30.04.1994, e condenar o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde 23.03.2016, data do requerimento administrativo. **Não conheço de parte do apelo do INSS, e na parte conhecida, nego-lhe provimento.** As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **concessão**, em favor do autor, **JOSE APARECIDO LUCIANO**, do benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO desde 23.03.2016**, data do requerimento administrativo, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005913-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: DAVID ROSA DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2709/2767

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações em face de sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado para afastar a preliminar de falta de interesse de agir e reconhecer a especialidade do período de 01.01.1995 a 06.10.2016. Condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com início em 06.10.2016, data do requerimento administrativo, bem como a apurar e a pagar os valores em atraso a partir de 20.12.2018 (DIP). As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora previstos nas Resoluções n.º 134/2010, n.º 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Diante da sucumbência recíproca, foram proporcionalmente distribuídas entre as partes as despesas processuais e os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme art. 86 do CPC e Súmula 111 do STJ. Isenção de custas para a autarquia, nada havendo a reembolsar à parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Concedida a tutela para a imediata implantação do benefício.

Noticiada nos autos a implantação do benefício de Aposentadoria Integral por Tempo de Contribuição (NB:42/189.477.274-9, DIB:06/10/2016 e DIP:20/12/2018, computando 38 anos, 3 meses e 15 dias de tempo de serviço), em cumprimento a decisão judicial.

Em suas razões recursais o autor alega, em síntese, ter direito ao reconhecimento da atividade especial no período de 05.03.1990 a 31.12.1994, por exposição aos agentes nocivos, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo, devendo ser realizado o pagamento das parcelas retroativas, desde 06.10.2016 (DER), com os efeitos financeiros fixados na data de entrada do requerimento administrativo e não de 20.12.2018, data da juntada dos documentos, com a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios.

Por sua vez, o INSS em apelação alega não restar demonstrado o exercício de atividade especial, vez que não houve exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente. Requer, por fim, que sejam fixados os critérios de correção monetária nos moldes da Lei 11.960/09, conforme decidido pelo STF. Ao final, prequestiona a matéria ventilada para efeito recursal.

Sem apresentação de contrarrazões por ambas as partes, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelo autor e pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: ***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.***

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 30.07.1969 (fls.32), o reconhecimento da especialidade do labor exercido no período de 05.03.1990 a 06.10.2016, no HOSPITAL ALBERT EINSTEIN. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com reafirmação da DER, dada a continuidade do labor, ou a aposentadoria por tempo de contribuição.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ Nº 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional.(g.n).

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de **01.01.1995 a 06.10.2016**, na função de auxiliar de manipulação, no Hospital Albert Einsten, no setor de farmácia, conforme PPP e laudo técnico (fls.36/38 e 141/164), em que o interessado preparava medicamentos injetáveis, manipulava soluções para diálise, fracionava medicamentos sólidos e orais, retirava e enviava amostras para controle microbiológico, manipulava medicamentos pré quimioterapia, quimioterápicos e imunossupressores, com contato direto a exposição a agentes biológicos (vírus, fungos, bactérias, medicamentos diversos) e exposição a agente químico conforme enquadramento dado pelo Anexo 11 da NR-15, devido à manipulação de quimioterápicos, previstos no código 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

No mesmo sentido, deve ser reconhecido como especial o intervalo de **05.03.1990 a 31.12.1994**, onde exerceu as funções de mensageiro e auxiliar de farmácia, no setor de farmácia, no Hospital Albert Einstein, em que circulava em diversos setores do hospital, auxiliava no transporte de coletas e materiais, sendo que na farmácia de oncologia entregava materiais e medicamentos, incluindo os quimioterápicos manipulados nas unidades de internação de origem do paciente, fazia atendimento telefônico e cuidava de toda a estocagem, conforme PPP acostado aos autos (fls.36/38), tendo sido o trabalho permanente em ambiente hospitalar e exposto ao contato direto com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas e a agentes biológicos, previstos no código 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e 1.3.4 do Decreto 83.080/79.

É cediço do documento acima que houve exposição habitual e permanente, na medida em que a parte autora, durante toda sua jornada de trabalho, tinha contato com pacientes e permanecia em local onde aflui um grande número de doentes, o que denota que o ambiente de trabalho é fator de permanente risco à exposição aos agentes biológicos, pois a permanência se verifica no fato de passar toda sua jornada de trabalho em ambiente hospitalar. Poder-se-ia argumentar que os médicos e enfermeiros também não estariam expostos de forma habitual e permanente a agentes biológicos, pois, segundo esse raciocínio, isto somente ocorria quando estivesse atendendo um paciente. E não é assim que a legislação considera a atividade especial.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, caso dos autos.

De outro giro, o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O fato de não constar no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP a informação acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o autor, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Ademais, verifica-se a existência de campo próprio no formulário para registros relevantes.

Saliento, ainda, que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, os quais regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Sendo assim, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos na presente demanda, o autor totaliza **26 anos, 7 meses e 2 dias de atividade exclusivamente especial até 06.10.2016**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme contagem efetuada em planilha.

Destarte, a parte *faz jus* à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8231/91, com a redação dada pela Lei 9876/99.

Ressalto, ainda, que o autor totalizou **15 anos, 3 meses e 15 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 40 anos, 2 meses e 19 dias de tempo de contribuição até 06.10.2016**, conforme contagem segunda em planilha.

Saliento, que a soma dos vínculos empregatícios do autor perfaz 29 anos, 7 meses e 1 dia de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei n.º 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor também faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial da concessão do benefício em **06.10.2016** (fls.26), data do requerimento administrativo pleiteado na exordial, conforme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 30.04.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Dada a sucumbência mínima do autor, fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Deixo de determinar a implantação imediata do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que o autor permanece com vínculo ativo junto ao *Hospital Albert Einstein*, consoante entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do Tema 709, no seguinte sentido: "**I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão**".

Sem prejuízo, determino a **imediata revisão** do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/189.477.274-9, DIB:06/10/2016), concedido a título de tutela antecipada, cabendo ao autor, em liquidação de sentença, optar pela benesse mais vantajosa, considerando a tese supramencionada firmada pela Suprema Corte.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação do autor para julgar procedente o pedido** a fim de reconhecer a especialidade do período de 05.03.1990 a 31.12.1994, mantendo o lapso especial já reconhecido em sentença (01.01.1995 a 06.10.2016), totalizando 15 anos, 3 meses e 15 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 40 anos, 2 meses e 19 dias de tempo de contribuição até 06.10.2016, bem como 26 anos, 7 meses e 2 dias de atividade exclusivamente especial. Consequentemente, declaro que o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, ou de aposentadoria integral por tempo de contribuição, ambos desde 06.10.2016, a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da sentença. **Nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.** As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** a parte autora **DAVID ROSA DE MOURA** o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** (NB:42/189.477.274-9), com data de início - **DIB em 06.10.2016**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311194-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JESSICA COSTA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 10.11.1990, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 20.12.2019, atesta que a autora (auxiliar de creche) é portadora de arritmia cardíaca, controlada, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito concluiu que não há que se falar em reabilitação, uma vez que o quadro está estabilizado.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstante, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000191-15.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GUSTAVO LEMBI MASUTTI

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO ARTHUR IGARASHI SANCHEZ - PR92543-A, GENERINO SOARES GUSMON - PR11354-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença denegou a segurança pleiteada, em *mandamus* impetrado com vistas à liberação de parcelas de seguro-desemprego. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, alega o impetrante, em síntese, que os documentos apresentados demonstram que ele não auferia nenhum valor da empresa da qual figura como sócio, já que a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais relativa ao ano de 2016 comprova a ausência de atividade operacional, não operacional, financeira ou patrimonial.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

Recebo a apelação do impetrante, nos termos do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Busca o impetrante, através do presente *writ*, a concessão de ordem que lhe garanta o recebimento de parcelas relativas ao benefício de seguro-desemprego, cujo pagamento foi bloqueado sob a alegação de que ele estaria percebendo renda, visto ser sócio de pessoa jurídica.

Nos termos do inciso V do artigo 3º da Lei nº 7.998/90, é requisito para o recebimento do seguro-desemprego o interessado *não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.*

Segundo se depreende dos documentos anexados aos autos, no caso em tela, por ter sido dispensado sem justa causa da empresa Arvy Indústria de Móveis Ltda., em 12.02.2016, o impetrante requereu a concessão do seguro-desemprego, cujo pagamento foi bloqueado, ao argumento de que o beneficiário auferia renda própria, por figurar como sócio da empresa M&M Serviços Online Ltda.

Ocorre que, consoante comprovou a impetrante pela Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), a empresa de cujo quadro societário fazia parte estava inativa em janeiro de 2016, o que faz presumir a ausência de renda própria capaz de obstar o recebimento do seguro-desemprego.

Assim, à míngua de prova robusta de que o impetrante esteja, realmente, percebendo algum rendimento, o simples fato de integrar os quadros societários de uma pessoa jurídica não pode ser admitido como suficiente para infirmar a alegação de falta de rendimentos.

Ademais, a Circular MTE nº 25/2016 reconhece a possibilidade de prova de não percepção de renda da empresa por parte de seu sócio, para fins de obtenção de seguro-desemprego, por declaração simplificada da pessoa jurídica.

Sendo assim, entendo que deve ser reformada a sentença.

Sem custas e honorários advocatícios.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação do impetrante, para conceder a segurança pleiteada** e determinar à autoridade impetrada que libere as parcelas do seguro desemprego em seu favor.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008047-55.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GINIVALDO FELIX GONZAGA

Advogado do(a) APELADO: MURILO JOSE BORGONOVO - SC15836-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para o fim de condenar o réu à revisão do benefício da parte autora, mediante readequação da renda aos limites afixados pelos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser pagas na forma apurada pela Contadoria Judicial, acrescidas de correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da execução, devendo ser compensados os valores já recebidos administrativamente, na hipótese de inacumulabilidade de benefícios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre as diferenças vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia, inicialmente, ter ocorrido a decadência do direito do autor de pleitear a revisão do benefício de que é titular. No mérito, afirma, em síntese, que a revisão do teto foi deferida para os benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91, que tiveram RMI limitada em razão da observância do limite máximo do salário-de-benefício. Subsidiariamente, roga seja a correção monetária calculada na forma da Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que a matéria veiculada no caso dos autos já foi objeto de precedente do STF (RE 564.354/SE), julgada no regime de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568.

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12), bem como no artigo 932 do referido diploma legal, passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando entendimento anterior, tenho que se aplica ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Da decadência.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício da parte autora, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", após a revisão prevista no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, foi limitado ao teto, e que igualmente estava limitado ao teto de R\$ 1.081,46 quando do advento da Emenda Constitucional nº 20/1998, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, considerando-se a média dos salários de contribuição na data da concessão do benefício.

Saliento, por derradeiro, que o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, acolho a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COMA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EMATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AIRES 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 01.08.2016, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 01.0.2011.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da data da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica mantida a verba honorária na forma estabelecida na sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.** Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 21 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153141-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VENICIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (20.10.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do INPC, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00, limitada a 90 dias.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício, com cessação em 01.12.2020.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, e que não é possível a submissão da parte autora ao processo de reabilitação.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 14.10.1965, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 18.04.2018, atestou que o autor é portador de lesão de ligamento do 2º, 3º e 4º dedos da mão direita, em razão de acidente com makita, que lhe traz incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde abril/2018. Esclareceu que o autor mantém uso de tala estabilizadora e movimento de mão direita prejudicado, sugerindo um período de 60 a 90 dias para recuperação.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que o autor apresentou notas fiscais (2000, 2011, 2013 e 2017), documento para cadastro em assentamento (2004), atestado de vacinação contra brucelose (2010) e declaração de vacinação contra febre aftosa (2016), que se presta a servir de início de prova material do período que pretende comprovar.

Por outro lado, as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem o autor há 30 e 40 anos, e que ele trabalhava em atividade rural, com algumas plantações e gado, tendo parado de trabalhar por problemas de saúde.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assimmentado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (55 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (09.04.2018), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves), e devido até 01.12.2020, conforme dados do CNIS, restando prejudicada a questão da reabilitação profissional.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (09.04.2018), mantido até 01.12.2020.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192153-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LINO DE SOUSA

Advogados do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A, MIGUEL MENDIZABAL - SP193182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se novamente o patrono da parte autora, para que, no prazo de dez(10) dias, cumpra o determinado no ID. 147634305.

São Paulo, 22 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007098-83.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SORAIA DOS SANTOS RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007098-83.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SORAIA DOS SANTOS RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como o pagamento de indenização por danos morais, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, desde a data da cessação da aposentadoria por invalidez, com correção monetária e juros de mora. Ante a sucumbência parcial, cada uma das partes deverá remunerar o advogado do ex adverso no patamar de 10% sobre a metade do valor da causa (art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC), observando-se o disposto nos §§ 3º e 4º do art. 98 do mesmo diploma legal. Foi ratificada a concessão da tutela antecipada.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja restabelecido o benefício de aposentadoria por invalidez, bem como afastada sua condenação em honorários advocatícios, os quais devem ser integralmente pagos pela autarquia previdenciária.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007098-83.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SORAIA DOS SANTOS RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo a apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que foi cessado em 05/09/2018 (Id. 143374204 - Pág. 3), com mensalidades de recuperação até 05/03/2020 (Id. 143374204 - Pág. 5). Proposta a ação em 26/09/2019, não foi ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id. 143374221). De acordo com a referida perícia, a parte autora, portadora de artrose de quadril, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Do extrato CNIS, verifica-se que a autora recebeu auxílio-doença entre dezembro/2010 e agosto/2013 e aposentadoria por invalidez de agosto/2013 a setembro/2018, com mensalidades de recuperação até março/2020. Conforme aduz o perito, a demandante, de 59 anos, deambula com claudicação, com uso de bengala; sua incapacidade representa "agravamento do quadro degenerativo no quadril direito, quando da indicação cirúrgica" (pág. 5 - quesito k). Tais dados foram ratificados pelos documentos acostados aos autos, como por exemplo o relatório médico datado de abril/2019, segundo o qual "Paciente em tratamento de coxoartrose bilateral desde 2017 com lesão tumoral à esquerda compatível com encondroma. Apresenta marcha claudicante, com limitação da abdução e de rotação externa dos quadris, assim como da força muscular. Fez fisioterapia e uso de antiartrostóptico desde 2017, sendo indicado artroplastia total do quadril. Apresenta incapacidade laboral definitiva" (Id 143374203).

Ademais, em perícia médica realizada pelo INSS em 09/08/2013, quando a requerente ainda recebia auxílio-doença, consta a seguinte consideração: "Segurada portadora de patologia osteoarticular crônica por artrose coxofemoral como sequelal de fratura de acetábulo. Atualmente com 52 anos. Sem possibilidade de retorno ao mercado de trabalho. Sugiro transformar em 32" (Id 143374218 - Pág. 17).

Diante desse quadro, embora o perito judicial tenha afirmado que a incapacidade é total e temporária, considerando as condições pessoais da parte autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data da indevida cessação (05/09/2018), bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

No que tange aos honorários advocatícios, entendo que deva ser mantida a sucumbência recíproca, observando-se o inciso II, §4º e § 14 do art. 85, art. 86 e § 3º do art. 98 do CPC/15.

Conforme foi dito, no presente caso, a parte autora postulou na petição inicial, além do restabelecimento da aposentadoria por invalidez, a condenação da autarquia ao pagamento de indenização por danos morais, tendo sido julgado improcedente a condenação em danos morais.

Desta forma, a sucumbência recíproca deve ser mantida, na forma do artigo 86, caput, do Código de Processo Civil, considerando que a parte autora decaiu de parte considerável do seu pedido.

Por fim, ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, e fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome de SORAIA DOS SANTOS RIBEIRO, com data de início - - DIB na data do acórdão, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA MANTIDA.

- De acordo com a perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária, o que lhe garante o direito ao auxílio-doença. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora nesta data, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data da indevida cessação, bem como à conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

- No que tange aos honorários advocatícios, entendo que deva ser mantida a sucumbência recíproca, observando-se o inciso II, §4º e §14 do art. 85, art.86 e § 3º do art. 98 do CPC/15, considerando-se que a parte autora decaiu do pedido de condenação da autarquia em danos morais.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA para determinar a conversao do beneficio de auxilio-doenca em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acordo, e fixar a verba honoraria, nos termos da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000335-23.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CHRISTIANE BELO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO PARLATO FONSECA VAZ - SP175234-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000335-23.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 08/01/2021 2728/2767

APELADO: CHRISTIANE BELO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO PARLATO FONSECA VAZ - SP175234-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o auxílio-doença, desde a indevida cessação (14/08/2018), devendo o réu incluir a parte autora em processo de reabilitação profissional, bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados no percentual legal mínimo (art. 85, § 3º, do CPC), incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para excluir a determinação de inclusão da parte autora em programa de reabilitação profissional.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000335-23.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CHRISTIANE BELO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO PARLATO FONSECA VAZ - SP175234-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No tocante ao requisito da incapacidade laborativa, a perícia realizada em abril de 2019 (Id 132381088) concluiu que a autora, portadora de hérnia discal cervical e lombar, está incapacitada de forma parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas que exijam postura estática para a coluna cervical e lombar, tais como a sua atividade habitual de bancária.

Diante da conclusão da perícia judicial, constou da parte dispositiva da sentença a condenação do INSS a restabelecer o auxílio-doença, desde a indevida cessação (14/08/2018), devendo ainda incluir a parte autora em processo de reabilitação profissional.

Observo que o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário. Assim, mesmo que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, estas facultativas.

Contudo, no caso específico dos autos, o INSS deverá submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei nº 8.213/91, que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez.

Ocorre que, tendo em vista a natureza da doença de que padece a demandante e o tipo de atividade laboral que realiza, bem como as observações do perito judicial, o caso em questão não se enquadra dentre aqueles suscetíveis de eventual recuperação para a atividade habitual e que, portanto, dispensariam a submissão a processo de reabilitação profissional, conforme prerrogativa do caput do referido art. 62.

Portanto, embora o INSS possua a prerrogativa do art. 101 da Lei nº 8.213/91, é certo que estando o autor incapacitado para a sua atividade habitual, enquanto a reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença à demandante, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCLUSÃO DA PARTE AUTORA EM PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 62 DA LEI Nº 8.213/91.

- Tendo em vista a natureza da doença de que padece a demandante e o tipo de atividade laboral que realiza, bem como as observações do perito judicial, o caso em questão não se enquadra dentre aqueles suscetíveis de eventual recuperação para a atividade habitual e que, portanto, dispensariam a submissão a processo de reabilitação profissional, conforme prerrogativa do caput do art. 62 da Lei nº 8.213/91.

- Portanto, embora o INSS possua a prerrogativa do art. 101 da Lei nº 8.213/91, é certo que estando o autor incapacitado para a sua atividade habitual, enquanto a reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença à demandante, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DO INSS, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001163-97.2013.4.03.6124

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA IVONETE DE SOUZA FERREIRA, BERTOLINA APARECIDA VIEIRA DO AMARAL, JOSE TEODORO DO AMARAL, RODOLFO HENRIQUE MONTANHER DE SOUZA, ELZA APARECIDA MONTANHER DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N, JOSE LUIZ PENARIOL - SP94702-N

Advogados do(a) APELADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N, JOSE LUIZ PENARIOL - SP94702-N

Advogados do(a) APELADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N, JOSE LUIZ PENARIOL - SP94702-N

Advogados do(a) APELADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N, JOSE LUIZ PENARIOL - SP94702-N

Advogados do(a) APELADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N, JOSE LUIZ PENARIOL - SP94702-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000704-97.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BARBARA MARIA DOMINGAS LEITE

Advogados do(a) APELADO: ROZANA APARECIDA DOS SANTOS - SP352108-A, SANDRO LUIS CLEMENTE - SP294721-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330638-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ELENA DA SILVA SCABELLO

Advogado do(a) APELADO: VIVIAN DOS SANTOS XAVIER - SP331646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330638-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ELENA DA SILVA SCABELLO

Advogado do(a) APELADO: VIVIAN DOS SANTOS XAVIER - SP331646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 15% sobre o valor da condenação, compreendidas as prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo de 30 dias.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a suspensão da tutela antecipada.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pugnando pelo afastamento da Súmula 111 do STJ, para que os honorários advocatícios incidam até a efetiva liquidação e pagamento.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330638-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ELENA DA SILVA SCABELLO

Advogado do(a) APELADO: VIVIAN DOS SANTOS XAVIER - SP331646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo os recursos, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 22/04/2019 (Id 143044513 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 14/06/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 143044569). De acordo com referido laudo, a parte autora, portadora de tendinopatia importante no ombro esquerdo, alterações degenerativas, valgo e esporão no tornozelo direito, abaulamento discal com ruptura de ânulo fibroso da coluna lombossacra e artrose do joelho direito, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento, na função de cozinheira. Acrescenta, ainda, que a demandante deve "evitar esforços com o membro superior esquerdo, ficar de pé, pegar peso, agachar, deambular longa distância, subir e descer escada" (pág. 9 - conclusão).

Diante do quadro relatado pelo perito judicial, considerando as condições pessoais da autora, sua idade (59 anos), seu grau de instrução (4º ano do ensino fundamental) e a atividade por ela exercida (cozinheira), tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidi esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Cumpra observar, por oportuno, que no tocante à alegação da autarquia de que a autora teria continuado a trabalhar após a cessação do auxílio-doença, não há qualquer comprovação, como se percebe do extrato CNIS Id 143044575 - Pág. 2/3. Contudo, ainda que assim não fosse, o fato de a parte autora ter eventualmente continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impediria a concessão do benefício, apenas demonstraria que, mesmo com dificuldades, a segurada buscou angariar ganhos para sua manutenção enquanto aguardava a implantação do seu benefício.

Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

No tocante aos honorários advocatícios, a Súmula 111 do STJ é específica em relação aos benefícios previdenciários, não tendo sofrido alteração ou revogação em razão das disposições do Novo CPC no tocante às condenações contra a Fazenda Pública.

A interpretação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça é a de que a base de cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias é composta das parcelas vencidas até a data da decisão judicial em que o direito do segurado foi reconhecido.

No caso dos autos, o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação da r. sentença.

Por essa razão, tratando-se de condenação ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data da sentença, conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em relação ao termo final da incidência da verba honorária, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS EM ESPÉCIE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. HONORÁRIOS NÃO FIXADOS. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 111 DO STJ. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

I - De fato a decisão recorrida deixou de fixar os honorários na forma requerida no recurso especial, limitando-se à inversão dos ônus da sucumbência.

II - A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido (enunciado n. 111/STJ). Como o benefício somente foi reconhecido nesta Corte quando foi proferida a decisão monocrática de fls. 255-258 é este o marco final (AgRg no REsp 1557782/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015).

III - A revisão da verba honorária por outro lado, implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Enunciado n. 7 da Súmula do STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

IV - Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interno para considerar que o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido.

V - Agravo interno improvido. (AgInt nos EDcl no REsp 1654553/SP, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 13/11/2018, DJe 14/12/2018);

"A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vencidas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte. Precedentes." (AgRg no REsp 1470351/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 02/06/2016, DJe 29/06/2016)

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS INÍCIO DA INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. SÚMULA 111 DO STJ.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- No tocante à alegação da autarquia de que a autora teria continuado a trabalhar após a cessação do auxílio-doença, não há qualquer comprovação, como se percebe do extrato CNIS Id 143044575 - Pág. 2/3. Contudo, ainda que assim não fosse, o fato de a parte autora ter eventualmente continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impediria a concessão do benefício, apenas demonstraria que, mesmo com dificuldades, a segurada buscou angariar ganhos para sua manutenção enquanto aguardava a implantação do seu benefício.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

- Tratando-se de condenação ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data da sentença, conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003291-74.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR ROBERTO GIOVANETTI

Advogados do(a) APELADO: AUREA REGINA CAMARGO GUIMARAES LONGO - SP118641-A, MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006026-65.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLOVESSIR FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: RUSLAN STUCHI - SP256767-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005225-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LOURENCO ROSA NETO

Advogados do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002695-60.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: RONALDO MACEDO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5183167-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIMAS FRANCISCO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da citação (23.01.2017). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, consoante INPC e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sem condenação em custas processuais.

O réu recorre, aduzindo que o autor havia perdido sua qualidade de segurado em 20.02.2016, quando do início de sua incapacidade, fixado em 26.09.2016, não fazendo jus à concessão da benesse por incapacidade. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos, que a correção monetária e juros de mora incidam nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução do percentual da verba honorária e exclusão da condenação em despesas processuais.

Contrarrazões da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela parte autora, nascida em 12.11.1957, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo, cuja perícia foi realizada em 19.08.2014, atesta que o autor, nascido em 12.11.1957, contando com ensino fundamental incompleto, jardineiro (atividade anteriores: serviços gerais e servente de pedreiro), referiu que se envolveu em briga, levando facada em porção lateral de punho direito, tendo sido constatada fratura, evoluindo com perda de movimento do punho em tela e da força da mão, a despeito de realizar fisioterapia. Relatou que não conseguia mais realizar seu trabalho de jardineiro, devido a perda de força de prensa da mão direita e dos movimentos do punho. O perito concluiu que apresentava lesão tendínea de tendão flexor ulnar do carpo, lesão típica de tendão provocada por objeto cortante (faca), evoluindo com cicatrização da ferida e perda de movimento de desvio ulnar do carpo (movimento de abdução do punho direito), sem possibilidade de melhora, vez que o tendão encontra-se degenerado, com seqüela definitiva. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, ante a seqüela de consolidação de fratura de punho por material de metal onde evoluiu com uma perda de movimento definitiva dos dedos da mão, com grau severo de afetação, implicando em impossibilidade de segurar instrumentos necessários para exercer a atividade de servente de pedreiro, a qual requer esforço intenso nas mãos para poder segurar instrumentos que são utilizados no desenvolvimento do seu trabalho, Fixou a data de início da incapacidade anteriormente a 26.09.2016, quando foi realizado o controle radiológico de cirurgia a qual submeteu-se.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve filiado ao RGPS contando com vínculos em períodos interpolados entre a data de 01.08.1986 a 2013, último registro entre 19.07.2011 a 21.03.2013, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 11.08.2014 a 20.02.2015, quando foi cessado, tendo sido ajuizada a presente ação em dezembro de 2016.

Verifica-se, ainda, do referido Cadastro, que, em exame realizado pela autarquia na data de 19.08.2014, foi observado que o autor apresentava fratura exposta de ulna direita com lesão tendínea em 11.04.2014, tendo sido operado e sentindo dor no local.

Não há que se cogitar sobre a perda da qualidade de segurado, como aduzido pelo réu, posto que o autor havia sofrido a fratura em 2014, da qual não se recuperou após a cessação da benesse de auxílio-doença. Nesse sentido, a jurisprudência é firme sobre o entendimento de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. (STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalho; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453).

Em que pese a capacidade residual do autor para o trabalho, consoante constatado pelo perito, entendo que se encontra incapacitado de forma permanente para o desempenho de suas atividades profissionais habituais (jardineiro, serviços gerais e servente de pedreiro), ante a seqüela apresentada e considerando-se, ainda, que conta atualmente com 63 anos de idade e parca instrução, inviabilizando seu retorno ao trabalho, ou a possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da citação (23/01/2017), e convertido em aposentadoria por invalidez a contar da data da prolação da sentença (14.08.2018), ocasião em que reconhecidos o requisito atinente à incapacidade permanente e definitiva para o desempenho das atividades habituais do autor.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos, também, os honorários advocatícios fixados na forma da sentença, ou seja, em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do STJ).

Por último, destaco que as autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a contar da citação (23/01/2017), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a contar da data da prolação da sentença (14.08.2018).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **Dimas Francisco dos Santos**, o benefício de aposentadoria por invalidez com **DIB em 14.08.2018** e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014700-19.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: JOSE ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DEJAIR DE ASSIS SOUZA - SP257340-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença (30.07.2012). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora pelas Resoluções 134/00 e 267/13 do CNJ. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 15.08.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 26.04.2019, atestou que o autor apresenta fratura grave do fêmur direito e da tibia esquerda, decorrente de queda da própria altura, que lhe traz incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde fevereiro/2011. Apontou que há atrofia muscular e limitação dos movimentos por desuso da musculatura da região comprometida, e que poderia ser readaptado para função que não exija mobilização de peso ou ortostatismo prolongado.

Destaco que o autor possui vínculos laborais intercalados entre agosto/1978 e fevereiro/2011, e recebeu auxílio-doença de 31.03.2011 a 30.11.2011 e de 28.12.2011 a 30.07.2012, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2018, quando teria, em tese, ocorrido a perda de qualidade de segurado.

Entretanto, o laudo pericial demonstrou que o demandante já apresentava enfermidade incapacitante para atividade laborativa em 2011, quando ainda sustentava a qualidade de segurado.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (operador de máquinas), e a sua idade (57 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Mantenho o termo inicial do benefício conforme fixado na sentença (30.07.2012), observando-se a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, ocorrido em 11/9/2018, encontrando-se prescritos, portanto, os valores anteriores a 11.09.2013.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que seja observada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 11.09.2013.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176675-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOAO MEDEIROS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS MARTINS - SP96839-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO MEDEIROS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MARTINS - SP96839-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da cessação administrativa (25.10.2018), e mantido por 120 dias, contados da data do laudo pericial (28.05.2019). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício, com cessação em 28.09.2019.

Em apelação a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O INSS, por sua vez, alega que não foram preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento, e nem é possível a inserção da parte autora em programa de reabilitação.

Após contrarrazões do autor, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo as apelações da parte autora e do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: **A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 24.05.1970, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 15.04.2019, atestou que o autor é portador de transtornos dos discos lombares, gonartrose, lesão meniscal bilateral, espondilose, e cálculo renal bilateral, que lhe trazem incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde fevereiro/2017. Esclareceu que apresenta limitações para atividades que demandem esforços intensos, deambulação por terreno irregulares e por longos percursos, deambulação com carga e permanência por muito tempo empé.

Destaco que o autor possui vínculos laborais intercalados entre julho/1998 e dezembro/2017, e recebeu auxílio-doença de 08.10.2008 a 25.10.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em janeiro/2019.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor revelando sua capacidade residual para o labor, bem como sua idade (50 anos), faz jus ao benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, não se justificando, por ora, a concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (26.10.2018), e devido até seis meses após o presente julgamento, podendo o autor arrear perícia junto ao INSS antes do final do prazo.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantida a verba honorária fixada na sentença, uma vez que há recurso de ambas as partes.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da autora** para fixar o termo final do benefício de auxílio-doença em seis meses após a data do presente julgamento, e **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja reimplantado a parte autora **João Medeiros da Silva** o benefício de auxílio-doença (DIB 26.10.2018), com termo final em seis meses após a presente data.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006195-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NERCI PEREIRA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ADAO CARLOS GOUVEIA - SP394659-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido realizado em ação previdenciária que visava à concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. A autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor causa, observada a concessão da gratuidade de justiça de que é beneficiária.

A parte autora, em razões de recurso, requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem contrarrazões de apelação pelo INSS, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 03.09.1955 (fl.16), completou 55 anos de idade em 03.09.2010, devendo, assim, comprovar 14 (quatorze) anos e 6 (meses) de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, a autora apresentou notas fiscais de produtor/terceiro, em nome dela e seu marido, referente a chácara Boa Esperança (2010/2019), constituindo tais documentos início de prova material de seu histórico campesino.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram coerentes e harmônicas no sentido de que conhecem o casal a cerca de 15 anos, e que ela sempre exerceu labor rural junto com seu marido no próprio sítio, com aproximadamente 2 alqueires, cuidando de cerca, da pastagem e de algumas cabeças de gado, desempenhando tal atividade na zona rural até os dias atuais.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Destaco que os curtos período no qual a autora trabalhou na área urbana anterior a 1991, não lhe retiram a condição de trabalhadora rural nem obstam à concessão do benefício, lembrando que em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com a atividade urbana de natureza braçal, havendo, no caso concreto, prova do retorno às lides rurais.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 03.09.2010, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data da citação (20.01.2020), tendo em vista que o documento mais antigo constante dos autos data de 2010, e levando-se em conta a prova testemunhal.

Os juros de mora e correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo*, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

O STJ entendeu que a Lei Estadual nº 3.151/2005, que alterava o art.7º da Lei Estadual nº 1.936/1998, não tem o condão de modificar a Lei Estadual nº 3.002/2005, que trata de custas, e não isentou as autarquias federais de seu pagamento no Estado de Mato Grosso do Sul (Resp: 186067, Relator: Ministro Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, Data de Publicação: DJe 07.05.2010).

As parcelas em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o seu pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (20.01.2020). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte **NERCI PEREIRA SANTOS** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 20.01.2020**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015. As parcelas em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5379254-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DORIVAL DE MELO

Advogado do(a) APELADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifica-se que a virtualização dos autos não está totalmente legível. Assim, intime-se a parte autora para que, no prazo de cinco (5) dias, proceda à digitalização de modo a tornar legível o *ID. 149606503 - Pág. 3-121*, a teor do disposto na Resolução Pres. nº 142/2017.

Com a vinda dos documentos dê-se ciência ao INSS.

Após, retorne o feito concluso.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5971962-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISILDA APARECIDA MILLA BOTTA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a petição da parte autora, informando que não tem interesse na antecipação dos efeitos da tutela concedida em sede recursal, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente cessado o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição eventualmente já implantado por força da decisão ID 146571278.**

Após, certifique a Subsecretaria Processante o que de direito.

São Paulo, 14 de dezembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002075-87.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SANDRA CRISTINA BANHOS ARAUJO CORREA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002075-87.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SANDRA CRISTINA BANHOS ARAUJO CORREA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto no art. 98 do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002075-87.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SANDRA CRISTINA BANHOS ARAUJO CORREA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 142712386) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Asseverou o perito que "Nesta avaliação médica pericial autora apta ao labor, e ainda autora trabalha de forma autônoma, como cuidadora de animais, e na venda de produtos (geleias) artesanais" (pág. 6 - quesito 4). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.

2. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288478-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADRIANA MARQUES BAIO

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288478-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADRIANA MARQUES BAIO

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o disposto no art. 98, § 3º do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela "Incapacidade parcial permanente desde criança devido a epilepsia, devendo evitar trabalhos em altura e com máquina que possa se acidentar caso tenha convulsão. Capaz de atuar na última profissão desde que não trabalhe em local onde possa se acidentar" (Id. 137362474 - Pág. 8 - conclusão). Refêrido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC nº 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

A parte autora postula, ainda, a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

O benefício assistencial está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo pericial, o qual atestou de forma clara e suficiente ao deslinde da demanda, respondendo aos quesitos formulados, no sentido de que a epilepsia da demandante está sob controle, tanto que esta não recorda quando ocorreu a última crise, encontrando-se a parte autora apta para o trabalho.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO COMPROVADA A DEFICIÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Não comprovada a deficiência que implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade ou ser a parte autora idosa, é indevida a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, inciso V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentacao., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0025150-41.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: DANILO TEIXEIRA RECCO - SP247631-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0025150-41.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAlA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: DANILO TEIXEIRA RECCO - SP247631-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAlA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o pagamento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, para confirmar a tutela concedida e condenar o INSS a pagar para o autor o benefício do auxílio-doença desde o indeferimento na esfera administrativa até que seja reabilitado para o exercício de função compatível que lhe garanta sua subsistência, com correção monetária, juros de mora, custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do STJ).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS alegando coisa julgada. No mérito, pugna pela improcedência do pedido ante a ausência de incapacidade laborativa, bem como que após o trânsito em julgado da demanda anterior o autor não voltou a exercer atividade laborativa e que a última contribuição vertida pela empregadora para o RGPS correu em 2007. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

A r. decisão (Id 125054993, págs. 87/89) reconheceu, de ofício, a incompetência deste TRF3 para o julgamento da causa e determinou a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça de São Paulo.

O Tribunal de Justiça de São Paulo suscitou conflito negativo de competência perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça (Id 125054993, págs. 95/101). No E.STJ o conflito (nº 167669/SP – 2019/0233427-7) foi conhecido para declarar a competência da Justiça Federal para conhecimento e julgamento do feito (125054993, págs. 110/112).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0025150-41.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: DANILO TEIXEIRA RECCO - SP247631-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Apelação recebida, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos (art. 496, § 3º, I, CPC), resta dispensada a remessa necessária (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamentos recentes e posteriores à vigência do Código de Processo Civil de 2015, tem ressalvado que a despeito da aparente iliquidez das condenações em demandas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é absolutamente mensurável, “visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos” (REsp 1735097/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 08/10/2019, DJe 11/10/2019, RB vol. 662 p. 225).

Quanto à preliminar de coisa julgada, é sabido que as demandas nas quais se postula benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez/auxílio-doença), caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos, eis que as sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, alteradas/modificadas as condições fáticas ou jurídicas, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

Não há falar em extinção do presente feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, e com fundamento na ocorrência de coisa julgada em relação ao processo n.º 581/08 (0001450-85.2008.8.26.0296), com sentença de improcedência em 27/05/2011, transitada em julgado em 12/01/2012, eis que referente a pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença acidentário NB:91/131.525.245-4, DIB:08/05/2004 e DCB:04/03/2008. Nesta demanda ajuizada em 13/05/2013, o autor objetiva a condenação do INSS ao pagamento do benefício de natureza previdenciária e em relação a requerimentos formulados após o trânsito em julgado da demanda anterior, no caso, NB:31/550.269.215-5, DER: 28/02/2012, com comunicação de indeferimento em 17/03/2012 (Id 125054991, pág. 18).

Portanto, trata-se de requerimentos administrativos diferentes, não configurando propriamente a coisa julgada, não havendo que se falar, assim, em extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, inciso V, do CPC.

Passo ao exame do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado e a carência restaram comprovados, conforme cópia da CTPS (págs. 16/17), com anotações de vínculos empregatícios, sendo o último iniciado em 02/03/2001, sem data de baixa, e dados do CNIS, bem como declaração da empresa IMAVI Indústria e Comércio Ltda., em 01/03/2012, que o autor estava afastado do trabalho, e que o contrato de trabalho com vínculo empregatício iniciado em 02/03/2001 encontrava-se suspenso desde 22/04/2004 (Id 125054991 – pág. 35). Portanto, encontrando-se suspenso o contrato de trabalho restou mantida a qualidade de segurado, observando-se, ainda, que o autor esteve em gozo de benefício de auxílio-doença (NB:91/115.984.644-5), de 08/06/2000 a 15/08/2000; (NB: 91/121.407.823-8), de 08/11/2001 a 01/03/2003; (NB:91/131.525.245-4), de 08/06/2004 a 04/03/2008. Ajuizou demanda objetivando o restabelecimento do benefício cancelado em 2008, com sentença de improcedência transitada em julgado em 2012. Após, efetuou diversos requerimentos administrativos, em 28/02/2012, 16/04/2012, 16/05/2012 e 06/07/2012, e a presente demanda ajuizada em 13/05/2013.

Quanto ao requisito da incapacidade para o trabalho, apesar de a primeira perícia realizada nestes autos, em 26/05/2014, ter concluído que a parte autora, nascida em 17/08/1965, não apresentava incapacidade para o trabalho (Id 125054991, págs. 122/126), a segunda perícia, realizada em 14/09/2015 (Id 125054992, págs. 21/23), em relação a esclarecimentos requeridos pelo autor, bem como dados dos atestados médicos juntados aos autos, concluiu que o requerente (operador de furadeira C), portador de lombalgia L3-L4, L4-L5 e L5-S1, apresentava incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como deveria evitar cargas e flexões contínuas, além de ser elegível a processo de reabilitação profissional para o exercício de atividades compatíveis com as suas limitações. Por determinação do Juízo, foi realizada nova perícia em 31/05/2016 (Id 125054993, págs. 13/18), a qual apurou que o autor apresentava os mesmos problemas ortopédicos verificados na perícia anterior, com início da incapacidade em 11/12/2001, bem como que na data da perícia apresentava incapacidade parcial e temporária para o trabalho, sendo elegível a processo de reabilitação profissional para o exercício de funções compatíveis com a sua limitação.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora e, considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, 55 anos, o INSS deverá submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/1991.

Observo que a r. sentença recorrida fixou o termo inicial do benefício na data do indeferimento do benefício (NB:31/550.269.215-5), DER: 28/02/2012, com comunicação de indeferimento em 17/03/2012 (Id 125054991, pág. 18), observada a coisa julgada.

Em sede de execução devem ser descontados os valores recebidos pela parte autora em razão de tutela antecipada e de outros benefícios concedidos na via administrativas e inacumuláveis e coincidentes com o termo inicial fixado.

Os honorários advocatícios a cargo do INSS, devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR DE COISA JULGADA E NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a verba honorária, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. CAPACIDADE RESIDUAL. REABILITAÇÃO. VERBA HONORÁRIA.

- É sabido que as demandas nas quais se postula benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez/auxílio-doença), caracterizam-se por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, que continua sujeita à variação de seus elementos, eis que as sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que, alteradas/modificadas as condições fáticas ou jurídicas, tem-se nova causa de pedir próxima ou remota.

- Trata-se de requerimentos e números de benefícios diversos, não configurando propriamente a coisa julgada, não havendo que se falar, assim, em extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, inciso V, do CPC.

- Preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora e, considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, 55 anos, o INSS deverá submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/1991.

- Preliminar rejeitada. Apelação do INSS, no mérito, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001097-14.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: JOSE CARLOS DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001097-14.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: JOSE CARLOS DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, cumulado com danos morais, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural no período de 15/11/1970 a 30/11/1976, além do pagamento pela parte autora das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, na forma do art. 85, I, do Código de Processo Civil, ressalvada a gratuidade da justiça e pela autarquia previdenciária dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001097-14.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE CARLOS DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo os recursos, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

No caso em análise, restou comprovado o exercício de trabalho urbano comum, nos períodos de 01/12/76 a 04/01/77, 01/04/77 a 30/04/77, 10/05/77 a 01/11/82, 03/05/83 a 21/11/83, 14/02/84 a 16/03/84, 02/05/84 a 19/04/85, 02/05/85 a 02/09/86, 06/04/87 a 17/05/94, 01/03/97 a 30/11/99, 01/12/99 a 31/05/01, 02/02/04 a 30/07/04, 05/08/04 a 30/09/04, 01/11/04 a 15/04/05, 16/08/06 a 18/03/07, 02/04/07 a 01/11/07, 01/04/09 a 10/11/11, 01/06/12 a 31/07/14 e de 01/08/14 a 30/11/14, de acordo com a exigência legal, tendo sido apresentada cópia da CTPS da parte autora e guia de recolhimentos previdenciários (Id 134207017, páginas 22/47 e 49/102).

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Por outro lado, com relação à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS e recolheu contribuição previdenciária (Id 134207017, páginas 22/47, 49/102, 228 e 247/249) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade rural reconhecida na sentença recorrida, no período de 15/11/1970 a 30/11/1976, com a atividade comum (Id 134207017, páginas 22/47, 49/102, 228 e 247/249), o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 23 (vinte e três) anos, 06 (seis) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de serviço, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Observo, ainda, que a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de serviço, que perfaz 32 (trinta e dois) anos, 06 (seis) meses e 27 (vinte e sete) dias no presente caso.

De outra parte, incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, verifica-se que a parte autora cumpriu o acréscimo previsto pela Emenda Constitucional nº 20/98 totalizando, na data do requerimento administrativo, 33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 01 (um) dia.

Assim, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, uma vez que cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da referida Emenda Constitucional, porquanto atingiu a idade de 53 (cinquenta e três) anos e comprovou o tempo de serviço exigido, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/12/2014 – Id 134207017, página 125), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que o requerimento administrativo formulado em 02/07/2014, NB nº 169.708.906-3, refere-se a outro segurado (Id 134207017, página 126).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria proporcional por tempo de serviço**, em nome de **JOSE CARLOS DE MELO**, com data de início - **DIB em 18/12/2014** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE COMUM. CTPS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- No caso em análise, restou comprovado o exercício de trabalho urbano comum, de acordo com a exigência legal, tendo sido apresentado cópia da CTPS da parte autora e guias de recolhimento previdenciário.

- A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

- Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023565-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI, JOSE LUIZ PEREIRA
INTERESSADO: DARCY SOUZA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023565-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI, JOSE LUIZ PEREIRA
INTERESSADO: DARCY SOUZA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial proferido nos autos da ACP 001123782.2003.4.03.6183, rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelos cálculos apurados pelos exequentes, no valor de R\$ 43.946,57, em 11/2017, deixando de fixar verba honorária.

Sustentamos agravantes, em síntese, o cabimento da fixação de honorários de sucumbência, na forma dos §§ 1º, e 3º, do artigo 85, do CPC. Requeremo provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada, para que sejam arbitrados honorários de sucumbência, no percentual máximo, sobre o valor total da condenação.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023565-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI, JOSE LUIZ PEREIRA
INTERESSADO: DARCY SOUZA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelos cálculos apurados pelos exequentes, no valor de R\$ 43.946,57, em 11/2017, deixando de fixar verba honorária.

É contra esta decisão que os agravantes, se insurgem.

Analisando o PJE originário, verifico se tratar de cumprimento de sentença objetivando a execução individual do título executivo judicial proferido nos autos da ACP001123782.2003.4.03.6183. Consoante entendimento do E. STJ, é cabível a fixação de honorários advocatícios nas execuções individuais advindas de ação civil pública ou ação coletiva:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM EXECUÇÕES DE SENTENÇAS ORIUNDAS DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REVISÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS INSUFICIENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É cabível a fixação de honorários advocatícios nas execuções individuais advindas de ação civil pública ou ação coletiva.

2. A revisão do valor arbitrado para os honorários advocatícios fixados com base no art. 20, § 4º, do CPC/1973 esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

3. Razões recursais insuficientes para a revisão do julgado.

4. Agravo interno desprovido. (3ª Turma STJ - AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 969.604 - MT (2016/0218626-4) RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE)”.
MARCO AURÉLIO BELLIZZE)”.

Outrossim, o CPC, acerca da verba honorária, assim dispõe em seu artigo 85:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

(...)

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

(...)

§ 7º. Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada”. (...)

Na fase de cumprimento de sentença, o pagamento de honorários de sucumbência, quando devidos, como é o caso dos autos, deve incidir sobre o proveito econômico obtido, que, no meu entendimento, corresponde à diferença do valor postulado pelo credor na petição de cumprimento de sentença e o definido como devido pelo Juízo, ou seja, a diferença entre o valor cobrado e aquele que se verificou efetivamente devido.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÕES AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PREVENÇÃO. ART. 71, § 4º, DO RISTJ. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, E REQUERIMENTO PELA PARTE ATÉ O INÍCIO DO JULGAMENTO DO RECURSO. PREVENÇÃO DE NATUREZA RELATIVA. SÚMULA 7/STJ. INAPLICABILIDADE. COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM AÇÃO DE CONHECIMENTO. SENTENÇA QUE DECLARA QUITADA A DÍVIDA E CONDENA OS RÉUS EM REPETIR O INDÉBITO. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO VALOR DECLARADO QUITADO. PROVEITO ECONÔMICO DA DEMANDA. 1. A competência traçada pelo art. 71 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça - RISTJ é de natureza relativa, porquanto regulada por regimento interno, de sorte que deve ser suscitada após a distribuição do feito até o início do julgamento, consoante disposição do parágrafo 4º do referido dispositivo regimental. Precedentes. 2. Versando o mérito do recurso especial acerca da interpretação do título executivo, sem a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, ressoa inaplicável o óbice contido na Súmula 7/STJ. 3. O juízo de liquidação pode interpretar o título formado na fase de conhecimento, com o escopo de liquidá-lo, extraíndo-se o sentido e alcance do comando sentencial mediante integração de seu dispositivo com a sua fundamentação, uma vez que a mera interpretação do título nada acrescenta a ele e nada é dele retirado, apenas aclarando o exato alcance da tutela antes prestada. 4. Os honorários advocatícios, consoante a remansosa jurisprudência desta Corte Superior, devem ter como parâmetro o proveito econômico almejado pela parte demandante. 5. Dessa sorte, no caso dos autos, a interpretação do comando sentencial que melhor se harmoniza com a sua fundamentação e com o ordenamento jurídico, seja no aspecto processual seja no substancial, é a que também insere na base de cálculo dos honorários advocatícios o valor da dívida declarado quitado, mercê de refletir com exatidão o proveito econômico alcançado com a propositura da demanda. 6. Agravo regimental não provido.” (Acórdão Número 2012.02.73332-0 201202733320 Classe AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1360424 Relator(a) LUIS FELIPE SALOMÃO Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador QUARTA TURMA Data 25/02/2014 Data da publicação 11/03/2014 Fonte da publicação DJE DATA:11/03/2014).

Acrescento, também, os recentes julgados do E. STJ:

(...)

V - Embargos de Declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes, para dar parcial provimento ao recurso especial da servidora, fazendo incidir o reajuste de 28,86% sobre o pró labore de êxito por ela recebido, independentemente de esse percentual ter sido incorporado ao vencimento básico, e, por consequência, redimensionar a verba honorária, devida nos embargos à execução, para 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor executado e o reconhecido como efetivamente devido.” (Acórdão Número 2016.03.24119-0 Classe EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1643811 Relator(a) REGINA HELENA COSTA Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Data 05/09/2019 Data da publicação 11/09/2019).

“(…) Quanto aos honorários advocatícios, “segundo a orientação desta Corte de Justiça, nos embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser arbitrados de forma equitativa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/1973, não ficando adstrito o juiz aos limites estabelecidos no § 3º, mas aos critérios naquele previstos, tendo como base de cálculo a diferença entre o valor executado e o reconhecido como efetivamente devido” (AgInt no AREsp 759.244/RJ, 1ª T., Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 05.02.2018).

“(…)

4. “Segundo a orientação desta Corte de Justiça, nos embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser arbitrados de forma equitativa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/1973, não ficando adstrito o juiz aos limites estabelecidos no § 3º, mas aos critérios naquele previstos, tendo como base de cálculo a diferença entre o valor executado e o reconhecido como efetivamente devido” (AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe 05/02/2018). Nesse mesmo sentido: AgInt no REsp 1.465.953/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 26/09/2018; REsp 1.671.930/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2017.” (Acórdão Número 2018.03.01441-6 Classe AIRES - AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL – 1780380 Relator(a) SÉRGIO KUKINA Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Data 24/06/2019 Data da publicação 27/06/2019).

Portanto, o entendimento majoritário da Corte Superior, é no sentido de dimensionar a verba honorária em cumprimento de sentença, como acima reproduzido, todavia, esta 10ª Turma orientou-se no sentido diverso, considerando como base de cálculo dos referidos honorários a diferença entre o valor calculado pela Autarquia e o homologado pelo Juízo.

Assim, reafirmo meu entendimento pessoal sobre a verba honorária calculada na diferença entre o valor executado e o reconhecido como efetivamente devido, que se tornou minoritário nesta E. Turma, e entendo prudente acompanhar o entendimento de meus pares ao qual adiro, com a ressalva já formulada.

No caso dos autos, a diferença entre o valor apresentado pelo INSS (R\$ 22.843,54) e o valor homologado pelo R. Juízo a quo (R\$ 43.946,57), é de R\$ 21.103,03, de forma que os honorários advocatícios devem ser fixados em favor dos agravantes, no valor correspondente a 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor apontado como excesso pelo INSS e o excesso efetivamente constatado, nos termos do artigo 85, §§ 1º. e 3º., I, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRADO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e fixar a verba honorária sucumbencial, devida pela Autarquia, em cumprimento de sentença, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL. FIXAÇÃO. CABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. Consoante entendimento do E. STJ é cabível a fixação de honorários advocatícios nas execuções individuais advindas de ação civil pública ou ação coletiva.

3. Esta 10ª Turma orientou-se no sentido de fixar a base de cálculo da verba honorária, em cumprimento de sentença, quando devida, pela diferença entre o valor calculado pela Autarquia e o homologado pelo Juízo.

4. No caso dos autos, a diferença entre o valor apresentado pelo INSS (R\$ 22.843,54) e o valor homologado pelo R. Juízo a quo (R\$ 43.946,57), é de R\$ 21.103,03, de forma que os honorários advocatícios devem ser fixados em favor dos agravantes, no valor correspondente a 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor apontado como excesso pelo INSS e o excesso efetivamente constatado, nos termos do artigo 85, §§ 1º e 3º, I, do Código de Processo Civil.

5. Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025989-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LOURIVAL DAS GRACAS MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025989-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LOURIVAL DAS GRACAS MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, acolheu os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 125.698,38, em 06/2018 e julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo INSS.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que os juros de mora das condenações impostas à Fazenda Pública está regulada pelo artigo 1º-F da Lei nº9.494/97, na redação fixada pela Lei nº 11.960/09. Aduz que o v. acórdão transitado em julgado, com a determinação de aplicação dos juros de mora de 1% a.m., foi proferido antes da edição da Lei 11.960/09 e, desta forma não há falar em coisa julgada, devendo prevalecer o disposto na Lei 11.960/09. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada a fim de ser aplicada a Lei 11.960/09 quanto aos juros de mora.

Efeito suspensivo deferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o agravado apresentou resposta, impugnando as alegações do INSS e pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025989-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LOURIVAL DAS GRACAS MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo acolheu os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 125.698,38, em 06/2018 e julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo INSS.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Analisando o PJE originário, a Contadoria do Juízo apurou a quantia de R\$ 125.698,38, em 06/2018, com a incidência de juros de mora no percentual de 1% a.m. simples, de 12/2003 a 06/2018.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria e, quanto aos juros moratórios, diz “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

No caso dos autos, o título executivo judicial, proferido em 10/02/2009 e, transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

“(…)

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação.

(…)”

Reavalio meu entendimento anterior, considerando a peculiaridade do caso, vez que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), de forma que a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal.

Ressalto, outrossim, que caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível.

Assim considerando, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, conforme a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

Em decorrência, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a aplicação da Lei 11.960/09, quanto aos juros de mora, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. Quanto aos juros moratórios, nas condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

4. O título executivo judicial, proferido em 10/02/2009 e transitado em julgado, em 21/10/2013, fixou juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Considerando que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal. Caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível.

5. As alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000039-52.2021.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: MARIO APARECIDO RAVAGNANI

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA MARDEGAM - SP338988-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Inexistindo perecimento de direito a justificar a medida de urgência em sede de plantão, remetam-se os autos à e. Relatora.

Int.

São Paulo, 7 de janeiro de 2021.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 68036/2021

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001364-48.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.001364-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	SANTO DONIZETI DE PAULA
ADVOGADO	:	SP368507 SANTO DONIZETI DE PAULA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00013644820154036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da apresentação do presente feito em mesa na sessão do dia 28.01.2021.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001279-15.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.001279-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	AILSON APARECIDO CONTI
ADVOGADO	:	SP146754 JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO e outro(a)
	:	SP168052 LUCIANA DE FREITAS GUIMARÃES PINTO
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00012791520134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da apresentação do presente feito em mesa na sessão do dia 28.01.2021.

São Paulo, 23 de dezembro de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal